



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO
Edição nº 133/2010 – São Paulo, quinta-feira, 22 de julho de 2010

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I - TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 4873/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0031372-73.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.031372-7/SP

RECORRENTE : ICE CARTOES ESPECIAIS LTDA

ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro

RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : REX 2009192152

DECISÃO

Recurso extraordinário e especial de Ice Cartões Especiais Ltda. contra acórdão desta egrégia corte que reconheceu a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, pelos mesmos fundamentos que projetaram a edição da Súmula n.º 94 e nos termos da Súmula n.º 68, ambas do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões apresentadas, respectivamente, às fls. 344/355 e 332/343.

Decido.

A questão da inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ora tratada nos autos, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, reconhecida sua repercussão geral, em julgamento realizado, em 24.04.2008, à vista do respectivo impacto jurídico-econômico. Ressalte-se, porém, que o mérito pendente de análise pela Suprema Corte, o que reclama o sobrestamento do presente recurso extraordinário, até que seja enfrentado, conforme comando exarado nos autos do RE nº 574.706, a qual a ementa dispõe:

"Ementa: Reconhecida a repercussão geral da questão constitucional relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Pendência de julgamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n. 240.785. Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestar, os Ministros Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora." (RE 574706 RG / PR - PARANÁ REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 24/04/2008)

Ademais, foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18/DF, em razão da ausência de uniformidade de tratamento dada à matéria pelos tribunais do país, na qual foi deferida medida cautelar para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9718/98 e tenham por objeto a possibilidade

da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, prorrogada por mais 180 dias, consoante julgamento realizado em 25.03.2010.

Ante o exposto, **SUSPENDO** o recurso extraordinário e o recurso especial, até ulterior manifestação do Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0023962-56.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023962-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CIA METALGRAPHICA PAULISTA
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : REX 2009185620
RECTE : CIA METALGRAPHICA PAULISTA

DECISÃO

Recurso extraordinário e especial de COMPANHIA METALÚRGICA PAULISTA contra acórdão desta egrégia corte que determinou a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Súmula n.º 68 do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões apresentadas às fls. 1826/1837 e 1838/1849.

Decido.

A questão da inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ora tratada nos autos, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, reconhecida sua repercussão geral, em julgamento realizado, em 24.04.2008, à vista do respectivo impacto jurídico-econômico. Ressalte-se, porém, que o mérito pende de análise pela Suprema Corte, o que reclama o sobrestamento do presente recurso extraordinário, até que seja enfrentado, conforme comando exarado nos autos do RE nº 574.706, a qual a ementa dispõe:

"Ementa: Reconhecida a repercussão geral da questão constitucional relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Pendência de julgamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n. 240.785. Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestar, os Ministros Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora." (RE 574706 RG / PR - PARANÁ REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 24/04/2008)

Ademais, foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18/DF, em razão da ausência de uniformidade de tratamento dada à matéria pelos tribunais do país, na qual foi deferida medida cautelar para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9718/98 e tenham por objeto a possibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, prorrogada por mais 180 dias, consoante julgamento realizado em 25.03.2010.

Ante o exposto, **SUSPENDO** o recurso extraordinário e o recurso especial, até ulterior manifestação do Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0005046-37.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.005046-1/SP

APELANTE : ACOS VIC LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009203897
RECTE : ACOS VIC LTDA
DECISÃO

Recurso extraordinário e especial de AÇOS VIC LTDA. contra acórdão desta egrégia corte que determinou a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas n.º 94 e 68 do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 926/938 e 939/950.

Decido.

A questão da inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ora tratada nos autos, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, reconhecida sua repercussão geral, em julgamento realizado, em 24.04.2008, à vista do respectivo impacto jurídico-econômico. Ressalte-se, porém, que o mérito pendente de análise pela Suprema Corte, o que reclama o sobrestamento do presente recurso extraordinário, até que seja enfrentado, conforme comando exarado nos autos do RE nº 574.706, a qual a ementa dispõe:

"Ementa: Reconhecida a repercussão geral da questão constitucional relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Pendência de julgamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n. 240.785. Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestar, os Ministros Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora." (RE 574706 RG / PR - PARANÁ REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA Julgamento: 24/04/2008)

Ademais, foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18/DF, em razão da ausência de uniformidade de tratamento dada à matéria pelos tribunais do país, na qual foi deferida medida cautelar para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9718/98 e tenham por objeto a possibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, prorrogada por mais 180 dias, consoante julgamento realizado em 25.03.2010.

Ante o exposto, **SUSPENDO** o recurso extraordinário e os recurso especial, até ulterior manifestação do Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0012664-33.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.012664-7/SP

APELANTE : DURAVEIS EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009194788
RECTE : DURAVEIS EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
DECISÃO

Recurso extraordinário e especial de DURÁVEIS EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA LTDA. contra acórdão desta egrégia corte que determinou a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Súmula n.º 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 852/864 e 865/874.

Decido.

A questão da inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ora tratada nos autos, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, reconhecida sua repercussão geral, em julgamento realizado, em 24.04.2008, à vista do respectivo impacto jurídico-econômico. Ressalte-se, porém, que o mérito pende de análise pela Suprema Corte, o que reclama o sobrestamento do presente recurso extraordinário, até que seja enfrentado, conforme comando exarado nos autos do RE nº 574.706, a qual a ementa dispõe:

"Ementa: Reconhecida a repercussão geral da questão constitucional relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Pendência de julgamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n. 240.785. Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestar, os Ministros Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora." (RE 574706 RG / PR - PARANÁ REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 24/04/2008)

Ademais, foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18/DF, em razão da ausência de uniformidade de tratamento dada à matéria pelos tribunais do país, na qual foi deferida medida cautelar para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9718/98 e tenham por objeto a possibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, prorrogada por mais 180 dias, consoante julgamento realizado em 25.03.2010.

Ante o exposto, **SUSPENDO** o recurso extraordinário e o recurso especial, até ulterior manifestação do Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2010.
André Naborrete
Vice-Presidente

00005 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AC Nº 0019350-41.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.019350-8/SP

APELANTE : VS DATA COML/ DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009201343
RECTE : VS DATA COML/ DE INFORMATICA LTDA
DECISÃO

Recurso extraordinário e especial de VS DATA COMERCIAL DE INFORMÁTICA LTDA. contra acórdão desta egrégia corte que determinou a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas n.º 94 e 68 do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 188/199 e 200/212.

Decido.

A questão da inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ora tratada nos autos, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, reconhecida sua repercussão geral, em julgamento realizado, em 24.04.2008, à vista do respectivo impacto jurídico-econômico. Ressalte-se, porém, que o mérito pende de análise pela Suprema Corte, o que reclama o sobrestamento do presente recurso extraordinário, até que seja enfrentado, conforme comando exarado nos autos do RE nº 574.706, a qual a ementa dispõe:

"Ementa: Reconhecida a repercussão geral da questão constitucional relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Pendência de julgamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n. 240.785. Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestar, os Ministros Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora." (RE 574706 RG / PR - PARANÁ REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 24/04/2008)

Ademais, foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18/DF, em razão da ausência de uniformidade de tratamento dada à matéria pelos tribunais do país, na qual foi deferida medida cautelar para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9718/98 e tenham por objeto a possibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, prorrogada por mais 180 dias, consoante julgamento realizado em 25.03.2010.

Ante o exposto, **SUSPENDO** o recurso extraordinário e o recurso especial, até ulterior manifestação do Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0020945-75.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.020945-0/SP

RECORRENTE : PARAMOUNT TEXTEIS IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : RICARDO BARRETTO FERREIRA DA SILVA e outro
RECORRIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009194828

DECISÃO

Recurso extraordinário e especial de Paramount Têxteis Indústria e Comércio S.A. contra acórdão desta egrégia corte que reconheceu a validade, sob o prisma constitucional, da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS, em consonância com a jurisprudência firmada.

Contrarrrazões apresentadas, respectivamente, às fls. 838/849 e 825/837.

Decido.

A questão da inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ora tratada nos autos, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, reconhecida sua repercussão geral, em julgamento realizado, em 24.04.2008, à vista do respectivo impacto jurídico-econômico. Ressalte-se, porém, que o mérito pende de análise pela Suprema Corte, o que reclama o sobrestamento do presente recurso extraordinário, até que seja enfrentado, conforme comando exarado nos autos do RE n.º 574.706, a qual a ementa dispõe:

"Ementa: Reconhecida a repercussão geral da questão constitucional relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Pendência de julgamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n. 240.785. Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestar, os Ministros Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora." (RE 574706 RG / PR - PARANÁ REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 24/04/2008)

Ademais, foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18/DF, em razão da ausência de uniformidade de tratamento dada à matéria pelos tribunais do país, na qual foi deferida medida cautelar para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9718/98 e tenham por objeto a possibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, prorrogada por mais 180 dias, consoante julgamento realizado em 25.03.2010.

Ante o exposto, **SUSPENDO** o recurso extraordinário e o recurso especial, até ulterior manifestação do Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 04 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 4875/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 89.03.003137-7/SP

APELANTE : UNILEVER BRASIL LTDA

ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES

: MARCELO SALLES ANNUNZIATA

SUCEDIDO : DIVERSEY WILMINGTON S/A PRODUTOS QUIMICOS

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00.07.52726-8 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário e especial de UNILEVER BRASIL LTDA., bem como recurso especial da União, contra acórdão desta egrégia corte que determinou a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS, nos termos da Súmula n.º 68 do Superior Tribunal de Justiça, bem como afastou sua incidência sobre a venda de ativo fixo.

Contrarrazões apresentadas às fls. 328/334, 337/350 e 351/361.

Decido.

A questão da inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ora tratada nos autos, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, reconhecida sua repercussão geral, em julgamento realizado, em 24.04.2008, à vista do respectivo impacto jurídico-econômico. Ressalte-se, porém, que o mérito pende de análise pela Suprema Corte, o que reclama o sobrestamento do presente recurso extraordinário, até que seja enfrentado, conforme comando exarado nos autos do RE nº 574.706, a qual a ementa dispõe:

"Ementa: Reconhecida a repercussão geral da questão constitucional relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Pendência de julgamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n. 240.785. Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestar, os Ministros Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora." (RE 574706 RG / PR - PARANÁ REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 24/04/2008)

Ademais, foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18/DF, em razão da ausência de uniformidade de tratamento dada à matéria pelos tribunais do país, na qual foi deferida medida cautelar para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9718/98 e tenham por objeto a possibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, prorrogada por mais 180 dias, consoante julgamento realizado em 25.03.2010.

Ante o exposto, **SUSPENDO** o recurso extraordinário e os recursos especiais, até ulterior manifestação do Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0013961-36.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.013961-5/SP

APELANTE : PAOLINETTI IND/ E COM/ DE CAFE LTDA
ADVOGADO : VALERIA MARINO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : REX 2008145752
RECTE : PAOLINETTI IND/ E COM/ DE CAFE LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário e especial de PAOLINETTI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA., bem como recurso extraordinário da União, contra acórdão desta egrégia corte que determinou a inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS, nos termos da Súmula n.º 94 do Superior Tribunal de Justiça, reconheceu ser ilegítima a ampliação da base de cálculo e legítima a majoração da alíquota da COFINS, nos termos dos artigos 3º e 8º da Lei n.º 9.718/98.

Contrarrazões apresentadas às fls. 279/284, 286/294 e 295/302.

Decido.

A questão da inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ora tratada nos autos, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, reconhecida sua repercussão geral, em julgamento realizado, em 24.04.2008, à vista do respectivo impacto jurídico-econômico. Ressalte-se, porém, que o mérito pende de análise pela Suprema Corte, o que reclama o sobrestamento do presente recurso extraordinário, até que seja enfrentado, conforme comando exarado nos autos do RE nº 574.706, a qual a ementa dispõe:

"Ementa: Reconhecida a repercussão geral da questão constitucional relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Pendência de julgamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n. 240.785. Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestar, os Ministros Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora." (RE 574706 RG / PR - PARANÁ REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 24/04/2008)

Ademais, foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18/DF, em razão da ausência de uniformidade de tratamento dada à matéria pelos tribunais do país, na qual foi deferida medida cautelar para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9718/98 e tenham por objeto a possibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, prorrogada por mais 180 dias, consoante julgamento realizado em 25.03.2010.

Ante o exposto, **SUSPENDO** os recursos extraordinários e o recurso especial, até ulterior manifestação do Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0023516-19.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.023516-3/SP

APELANTE : COBASI COM/ DE PRODUTOS BASICOS E INDUSTRIALIZADOS LTDA
ADVOGADO : ABEL SIMAO AMARO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PETIÇÃO : REX 2009144294
RECTE : COBASI COM/ DE PRODUTOS BASICOS E INDUSTRIALIZADOS LTDA
DECISÃO

Recurso extraordinário de COBASI COMÉRCIO DE PRODUTOS BÁSICOS E INDUSTRIALIZADOS LTDA. contra acórdão desta egrégia corte que determinou a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos da Súmula n.º 94 do Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões apresentadas às fls. 247/258.

Decido.

A questão da inclusão ou não do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, ora tratada nos autos, foi submetida à apreciação do Supremo Tribunal Federal, reconhecida sua repercussão geral, em julgamento realizado, em 24.04.2008, à vista do respectivo impacto jurídico-econômico. Ressalte-se, porém, que o mérito pende de análise pela Suprema Corte, o que reclama o sobrestamento do presente recurso extraordinário, até que seja enfrentado, conforme comando exarado nos autos do RE n.º 574.706, a qual a ementa dispõe:

"Ementa: Reconhecida a repercussão geral da questão constitucional relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS. Pendência de julgamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal do Recurso Extraordinário n. 240.785. Decisão: O Tribunal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada. Não se manifestar, os Ministros Gilmar Mendes e Ellen Gracie. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora." (RE 574706 RG / PR - PARANÁ REPERCUSSÃO GERAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA Julgamento: 24/04/2008)

Ademais, foi proposta a Ação Direta de Constitucionalidade n.º 18/DF, em razão da ausência de uniformidade de tratamento dada à matéria pelos tribunais do país, na qual foi deferida medida cautelar para suspender o julgamento das demandas que envolvam a aplicação do artigo 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9718/98 e tenham por objeto a possibilidade da inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS/PASEP e da COFINS, prorrogada por mais 180 dias, consoante julgamento realizado em 25.03.2010.

Ante o exposto, **SUSPENDO** o recurso extraordinário, até ulterior manifestação do Supremo Tribunal Federal.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 4880/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED

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

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

00001 CONTRAMINUTA EM AGREXT N.º 0091255-10.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.091255-4/SP

AGRAVANTE : CENTRO DE DOSAGENS HORMONAIIS CITOLOGIA E ANALISES DR PAULO ZUPANNI S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
PETIÇÃO : COM 2006276063
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2003.61.20.000542-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que não admitiu recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, à vista de capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Encaminhados os autos ao Supremo Tribunal Federal, foram restituídos a este tribunal, conforme termo de fl. 127-verso.

Inconformada, sustenta que o acórdão recorrido violou os artigos 69 e 150, § 6º, da Constituição Federal, na medida em que a revogação da isenção concedida pela Lei Complementar n.º 70/91 apenas seria possível por meio de lei complementar e não por lei ordinária, sob pena de afronta ao princípio da hierarquia das leis.

Contrarrrazões de recurso extraordinário apresentadas às fls. 108/114 e resposta ao agravo de instrumento às fls. 123/125.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457 / PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, verbis:

" EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento." (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008 , DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 377.457 / PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 CONTRAMINUTA EM AGREXT Nº 0035542-16.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.035542-6/SP

AGRAVANTE : ETG ENGENHARIA E TECNOLOGIA EM GASES S/C LTDA
ADVOGADO : JOAO THEIZI MIMURA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
PETIÇÃO : COM 2007155139
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2003.61.00.034837-7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento pela parte autora contra decisão que não admitiu recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, à vista de capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Encaminhados os autos ao Supremo Tribunal Federal, foram restituídos a este tribunal, conforme termo de fl. 81-verso.

Inconformada, sustenta que o acórdão recorrido violou o artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, na medida em que a revogação da isenção concedida apenas seria possível por meio de lei complementar e não por lei ordinária, sob pena de afronta ao princípio da hierarquia das leis.

Contrarrazões de recurso extraordinário apresentadas às fls. 45/61 e resposta ao agravo de instrumento às fls. 76/79.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457 / PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, verbis:

" EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento." (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008 , DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 377.457 / PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

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

00003 CONTRAMINUTA EM AGREXT Nº 0035633-09.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.035633-9/SP

AGRAVANTE : CENTRO DE ONCO RADIOTERAPIA DE FRANCA LTDA
ADVOGADO : ATAIDE MARCELINO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
PETIÇÃO : COM 2007157356
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2005.61.13.003345-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que não admitiu recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, à vista de capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Encaminhados os autos ao Supremo Tribunal Federal, foram restituídos a este tribunal, conforme termo de fl. 155-verso.

Inconformada, sustenta que o acórdão recorrido violou os artigos 59, 69 e 146, inciso III, da Constituição Federal, na medida em que a revogação da isenção concedida pela Lei Complementar n.º 70/91 apenas seria possível por meio de lei complementar e não por lei ordinária, sob pena de afronta ao princípio da hierarquia das leis.

Contrarrazões de recurso extraordinário apresentadas às fls. 126/136 e resposta ao agravo de instrumento às fls. 145/153.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457 / PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, verbis:

" EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado proviment." (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008 , DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 377.457 / PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

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

00004 CONTRAMINUTA EM AGREXT Nº 0074858-36.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.074858-8/SP

AGRAVANTE : JC PALACIOS CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro
PETIÇÃO : COM 2007246256
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2004.61.00.035433-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que não admitiu recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, à vista de capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Encaminhados os autos ao Supremo Tribunal Federal, foram restituídos a este tribunal, conforme termo de fl. 94-verso.

Inconformada, sustenta que o acórdão recorrido violou os artigos 150, inciso I, e 146, inciso III, da Constituição Federal, na medida em que a revogação da isenção concedida pela Lei Complementar n.º 70/91 apenas seria possível por meio de lei complementar e não por lei ordinária, sob pena de afronta ao princípio da hierarquia das leis.

Contrarrazões de recurso extraordinário apresentadas às fls. 57/62 e resposta ao agravo de instrumento às fls. 80/91.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457 / PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, verbis:

" EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento." (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008 , DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 377.457 / PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 CONTRAMINUTA EM AGREXT Nº 0081228-31.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.081228-0/SP

AGRAVANTE : CLINICA DE ORTOPEDIA E FRATURAS ALPHA LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
PETIÇÃO : COM 2007232170
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2005.61.14.900143-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que não admitiu recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, à vista de capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Encaminhados os autos ao Supremo Tribunal Federal, foram restituídos a este tribunal, conforme termo de fl. 496-verso.

Inconformada, sustenta que o acórdão recorrido violou o artigo 59 da Constituição Federal, na medida em que a revogação da isenção concedida pela Lei Complementar n.º 70/91 apenas seria possível por meio de lei complementar e não por lei ordinária, sob pena de afronta ao princípio da hierarquia das leis.

Contrarrrazões de recurso extraordinário apresentadas às fls. 474/482 e resposta ao agravo de instrumento às fls. 492/494.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457 / PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, verbis:

"*EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido*

mas negado provimento." (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008 , DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 377.457 / PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 CONTRAMINUTA EM AGREXT Nº 0081268-13.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.081268-0/SP

AGRAVANTE : 9 DE JULHO ENDOSCOPIA S/C LTDA e outro
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
AGRAVANTE : CENTRO DE DIAGNOSTICO E TERAPEUTICA ENDOSCOPICA S/C LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
PETIÇÃO : COM 2007239997
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2003.61.00.036028-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que não admitiu recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, à vista de capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Encaminhados os autos ao Supremo Tribunal Federal, foram restituídos a este tribunal, conforme termo de fl. 106-verso.

Inconformada, sustenta que o acórdão recorrido violou os artigos 69, 146, inciso III, e 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, na medida em que a revogação da isenção concedida pela Lei Complementar n.º 70/91 apenas seria possível por meio de lei complementar e não por lei ordinária, sob pena de afronta ao princípio da hierarquia das leis.

Contrarrrazões de recurso extraordinário apresentadas às fls. 80/92 e resposta ao agravo de instrumento às fls. 102/104.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457 / PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos

dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, verbis:

"EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008 , DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 377.457 / PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 CONTRAMINUTA EM AGREXT N° 0093556-90.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.093556-0/SP

AGRAVANTE : SARMENTO E RODRIGUES ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : COM 2007290491
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2004.61.03.006017-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela parte autora contra decisão que não admitiu recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, à vista de capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Encaminhados os autos ao Supremo Tribunal Federal, foram restituídos a este tribunal, conforme termo de fl. 381-verso.

Inconformada, sustenta que o acórdão recorrido violou o artigo 59 da Constituição Federal, na medida em que a revogação da isenção concedida pela Lei Complementar n.º 70/91 apenas seria possível por meio de lei complementar e não por lei ordinária, sob pena de afronta ao princípio da hierarquia das leis.

Contrarrazões de recurso extraordinário apresentadas às fls. 369/370 e resposta ao agravo de instrumento às fls. 378/379.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457 / PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, verbis:

" EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento." (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008 , DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 377.457 / PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 CONTRAMINUTA EM AGREXT N° 0095450-04.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.095450-4/SP

AGRAVANTE : INSTITUTO DE ENSINO LAVOISIER LTDA
ADVOGADO : MARCELO MOREIRA MONTEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : COM 2007308416
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2004.61.00.003995-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento pela parte autora contra decisão que não admitiu recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, à vista de capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser legítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Encaminhados os autos ao Supremo Tribunal Federal, foram restituídos a este tribunal, conforme termo de fl. 116-verso.

Inconformada, sustenta que o acórdão recorrido violou o artigo 59 da Constituição Federal, na medida em que a revogação da isenção concedida pela Lei Complementar n.º 70/91 apenas seria possível por meio de lei complementar e não por lei ordinária, sob pena de afronta ao princípio da hierarquia das leis.

Contrarrazões de recurso extraordinário apresentadas às fls. 94/100 e resposta ao agravo de instrumento às fls. 108/114.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457 / PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, verbis:

" EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento." (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008 , DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 377.457 / PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO.**

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 4885/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0016363-22.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.016363-8/SP

APELANTE : ELIANE ARGAMASSAS E REJUNTES LTDA
ADVOGADO : ACIR VESPOLI LEITE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009035549
RECTE : ELIANE ARGAMASSAS E REJUNTES LTDA
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que manteve decisão singular que reconheceu integram a base de cálculo do PIS e da COFINS os valores referentes às vendas inadimplidas.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, sustenta que o decisum violou os artigos 145, 150 e 194, inciso V, da Constituição Federal, na medida em que os valores inadimplidos não foram auferidos efetivamente pela empresa.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 586.482-RS**, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil, que versa questão idêntica à tratada nestes autos.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0013724-94.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.013724-3/SP

APELANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO
: JEEAN PASPALTZIS

APELANTE : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ

ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PETIÇÃO : REX 2009186532

RECTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que manteve decisão singular que reconheceu integram a base de cálculo do PIS e da COFINS os valores referentes às vendas inadimplidas.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, sustenta que o decisum violou os artigos 2º, 5º, *caput* e incisos II, XXII, LVII, e XXXVI, 37, 60, § 4º e inciso III, 145, § 1º, 149, 150, incisos I e IV, e 195, inciso I, aliena "b", da Constituição Federal, na medida em que os valores inadimplidos não foram auferidos efetivamente pela empresa e caracterizam-se, portanto, como receitas meramente fictícias.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 586.482-RS**, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil, que versa questão idêntica à tratada nestes autos.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0002923-56.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.002923-2/SP

APELANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009171055
RECTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que manteve decisão singular que reconheceu integrem a base de cálculo do PIS e da COFINS os valores referentes às vendas inadimplidas.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, sustenta que o decisum violou os artigos 5º, inciso LV, 145, § 1º, 150, inciso IV e § 7º, 195, inciso I, alínea "b", e 239 da Constituição Federal, na medida em que os valores inadimplidos não foram auferidos efetivamente pela empresa.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional no **Recurso Extraordinário nº 586.482-RS**, nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil, que versa questão idêntica à tratada nestes autos.

Ante o exposto, **SOBRESTO O RECURSO EXTRAORDINÁRIO** até ulterior decisão do Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, conforme o artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de julho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 4862/2010

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAIS - RPEX

00001 DESISTENCIA EM AMS Nº 0009967-20.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009967-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ALSCO TOALHEIRO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2009238198
RECTE : ALSCO TOALHEIRO BRASIL LTDA

Desistência

Vistos.

Pedido formulado por ALSCO TOALHEIRO BRASIL LTDA. (fls. 386-387), no qual requer a desistência parcial do recurso interposto 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 COFINS prevista 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 (fl. 388).

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 COFINS previsto no artigo 8º da Lei n.º 9.718/98**, consoante pleiteado.

Pedidos de providências a respeito da conversão dos depósitos existentes em renda da União dos depósitos existentes e de levantamento de eventual saldo remanescente deverão ser formulados no juízo de origem.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2010.

André Nabarrete

Desembargador Federal Relator

00002 RENUNCIA EM AC Nº 0029907-29.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.029907-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
APELADO : BENEDITO PEREIRA DA PENHA e outro
: MARIA DO CEO ALMEIDA PEREIRA
ADVOGADO : SERGIO IGLESIAS NUNES DE SOUZA e outro
PETIÇÃO : REN 2010030525
RECTE : Caixa Economica Federal - CEF

DESPACHO

A procuradora dos autores e o advogado constituído não têm poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, conforme procurações de fls.19 e 487/492. Assim, procedam Benedito Pereira da Penha e Maria do Céu

Almeida Pereira à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração à sua procuradora ou ao seu patrono com poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 28 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033845-95.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.033845-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : JEFERSON CARDOSO DOS SANTOS e outro
: MILENA MEDEIROS MARQUES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DESPACHO

Procedam os recorrentes 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, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000911-69.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.000911-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ABENGOA BIOENERGIA SAO JOAO LTDA
ADVOGADO : FABRIZIO ALARIO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Esclareça a Abengoa Bioenergia São João Ltda. se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.491/2009, bem como proceda à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 10 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016239-39.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.016239-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

APELADO : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : PEDRO APARECIDO LINO GONCALVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

A procuração outorgada à fl.288 não confere poderes especiais aos procuradores para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil, de sorte que não têm poderes para substabelecer nesse sentido, como realizado à fl.289. Assim, proceda a Merck Sharp e Dohme Farmacêutica Ltda. à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração aos seus patronos com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002074-81.2004.4.03.6106/SP
2004.61.06.002074-5/SP

APELANTE : AUSTA SOCIEDADE DE ANESTESIA S/C LTDA e outros
: INSTITUTO DE ANATOMIA PATOLOGICA CITOPATOLOGIA S/C LTDA
: MD CLINICA CIRURGICA LTDA

ADVOGADO : EGBERTO GONCALVES MACHADO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela União, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, à vista de capítulo de acórdão desta egrégia corte que reconheceu ser ilegítima a revogação da isenção do recolhimento da COFINS, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Inconformada, sustenta que o acórdão recorrido violou os artigos 97, 102, inciso III, 105, inciso III, 150, § 6º, 146 e 195, inciso I e § 4º, da Constituição Federal.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 796/800.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a constitucionalidade da revogação da isenção, prevista na Lei Complementar n.º 70/91, pela Lei Federal n.º 9.430/96.

A matéria versada foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 377.457 / PR** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência, no sentido da constitucionalidade do artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, pois "a LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída", possível, assim, a revogação da isenção por lei ordinária, verbis:

"EMENTA: Contribuição social sobre o faturamento - COFINS (CF, art. 195, I). 2. Revogação pelo art. 56 da Lei 9.430/96 da isenção concedida às sociedades civis de profissão regulamentada pelo art. 6º, II, da Lei Complementar 70/91. Legitimidade. 3. Inexistência de relação hierárquica entre lei ordinária e lei complementar. Questão exclusivamente constitucional, relacionada à distribuição material entre as espécies legais. Precedentes. 4. A LC 70/91 é apenas formalmente complementar, mas materialmente ordinária, com relação aos dispositivos concernentes à contribuição social por ela instituída. ADC 1, Rel. Moreira Alves, RTJ 156/721. 5. Recurso extraordinário conhecido mas negado provimento." (RE 377457 / PR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 17.09.2008, DJe-241 DIVULG 18-12-2008 PUBLIC 19-12-2008 EMENT VOL-02346-08 PP-01774)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 377.457 / PR**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

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

00007 MANIFESTACAO EM AC N° 0017877-31.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.017877-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : AGRO PECUARIA CORREGO RICO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MARINI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : MAN 2010000745
RECTE : AGRO PECUARIA CORREGO RICO LTDA
No. ORIG. : 03.00.00010-2 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP
DESPACHO

Inicialmente, regularize a serventia a numeração das folhas dos autos a partir da fl. 281.

Esclareça a Agro Pecuária Córrego Rico Ltda 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 expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL N° 0013932-78.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.013932-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : HAVER E BOECKER LATINOAMERICANA MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO e outro
: ROBERTSON SILVA EMERENCIANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
DESPACHO

À vista dos recursos de fls. 1073/1097 e 1099/1129, esclareça a recorrente acerca da divergência existente quanto a sua razão social.

Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 DESISTENCIA EM AMS Nº 0010203-25.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.010203-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : NATURA COSMETICOS S/A
ADVOGADO : JULIO MARIA DE OLIVEIRA e outro
: DANIEL LACASA MAYA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESI 2010034729
RECTE : NATURA COSMETICOS S/A

DESPACHO

A procuração outorgada às fls.205/206 não confere poderes especiais aos procuradores para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, de sorte que não têm poderes para substabelecer nesse sentido, como realizado às fls.203/204. Assim, proceda a Natura Cosméticos S.A. à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração aos seus patronos com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006976-82.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.006976-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : COOPERATIVA INDL/ DE TRABALHADORES EM ARTEFATOS PLASTICOS
: PLASTCOOPER
ADVOGADO : LUIS FERNANDO MURATORI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Esclareça a Cooperativa Industrial de Trabalhadores em Artefatos de Plástico - Plastcooper., 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 e expressos para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 10 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 DESISTENCIA EM AMS Nº 0000631-11.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.000631-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MINERACAO TABOCA S/A
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : DESI 2010027859
RECTE : MINERACAO TABOCA S/A

DESPACHO

À vista da petição de fl. 876, na qual se requer a análise de admissibilidade do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, esclareça a Mineração Taboca S/A. se remanesce o interesse na homologação da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, manifestado à fl. 838. Em caso positivo, 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, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Outrossim, intemem-se por publicação os patronos signatários das duas petições, Aline Mello Brandão, OAB/RJ 112.598, e Sandra Mara Lopomo, OAB/SP 159.219.

Publique-se.

São Paulo, 20 de abril de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022558-33.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.022558-3/SP

APELANTE : KARIN SCHMALZIGAUG
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que concluiu não ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, com a aplicação, por analogia, da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria o artigo 6º, inciso V, da Lei n.º 7.713/88 e os artigos 43, incisos I e II, e 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade da empresa por ocasião da rescisão de contrato de trabalho em que não está configurada a hipótese de demissão incentivada ou adesão a programa de demissão voluntária, o que afasta a aplicação da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Alega também a existência de divergência jurisprudencial sobre a matéria. Requer, ainda, seja reconhecida a nulidade do acórdão, por contrariar o artigo 535 do Código de Processo Civil, visto que não enfrentou a matéria trazida à discussão.

Contrarrazões às fls. 235/253.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à turma para retratação, hipótese em que sobrevirá novo acórdão.

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. 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. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexiste liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

"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." (REsp n.º 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009)." - grifei

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP** e **n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, na medida em que determinou a não incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade da empresa na rescisão do contrato de trabalho, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA**, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 EXTINCAO FEITO EM AMS N.º 0014768-80.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014768-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Z C COM/ E LOCACAO DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
PETIÇÃO : EXF 2010000631
RECTE : Z C COM/ E LOCACAO DE EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA

DESPACHO

Proceda a ZC Comércio de Equipamentos Eletrônicos 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, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00014 DESISTENCIA EM AI Nº 0023102-51.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.023102-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA
ADVOGADO : PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : DESI 2010037193
RECTE : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA
No. ORIG. : 2007.61.82.049927-0 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Esclareçam os recorrentes se desistem dos recursos especial e extraordinário, e do agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 4872/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAIS - RPEX

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005302-40.1995.4.03.9999/SP

95.03.005302-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : UNIMED DE CACAPAVA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO

ADVOGADO : LILIANE NETO BARROSO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.00.00016-1 1 1 Vr CACAPAVA/SP

DESPACHO

Proceda a UNIMED de Caçapava - Cooperativa e Trabalho Médico Ltda. à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001643-74.2000.4.03.6110/SP
2000.61.10.001643-2/SP

EMBARGANTE : QUIMICA INDL/ SUPPLY LTDA
ADVOGADO : SEBASTIAO DIAS DE SOUZA e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que reconheceu a prescrição quinquenal.

Inconformado, alega que o *decisum* viola o artigo 168 do Código Tributário Nacional. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 314/328.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da contagem do prazo prescricional para a repetição de indébito nos recolhimentos efetuados anteriormente à edição da Lei Complementar n.º 118/05 foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição deve observar a cognominada tese dos 5 (cinco) mais 5 (cinco), limitada, porém, a partir da data da vigência da lei complementar, em 09.06.05, a no máximo cinco anos, regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028 do Código Civil de 2002, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco 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.

(...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118/2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida.

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - grifei.

(REsp 1002932/SP - Primeira Seção - rel. Min. LUIZ FUX, j. 25.11.2009, v.u., DJe 18.12.2009)

O acórdão não se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.002.932/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 DESISTENCIA EM AMS N° 0013327-89.2001.4.03.6100/SP
2001.61.00.013327-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ENESA ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
: MARINELLA DI GIORGIO CARUSO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : Servico Social da Industria em Sao Paulo SESI/SP
ADVOGADO : JOSE BENEDITO DE ALMEIDA MELLO FREIRE
APELANTE : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
ADVOGADO : MARCOS ZAMBELLI
APELANTE : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO : SILVIA APARECIDA TODESCO RAFACHO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : DESI 2010034530

RECTE : ENESA ENGENHARIA S/A

DESPACHO

Proceda a Enesa Engenharia S/A à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais e expressos para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 13 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 COPIAS EM AC Nº 0005450-07.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.005450-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA

ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PETIÇÃO : COPI 2010074575

RECTE : OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA

DESPACHO

O artigo 38 do Código de Processo Civil exige a outorga de poder especial para renunciar ao direito sobre que se funda a ação e não genérico, como consta da procuração de fl. 625. Dessa forma, proceda a Omel Bombas e Compressores Ltda., no prazo de 05 (cinco) dias, à regularização da procuração ao seu patrono, mediante a outorga expressa de poder especial para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.

Outrossim, proceda a Subsecretaria de feitos da Vice-Presidência à renumeração das folhas dos autos, a partir da fl.625.

Publique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 COPIAS EM AC Nº 0005453-59.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.005453-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA

ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PETIÇÃO : COPI 2010074577

RECTE : OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA

DESPACHO

O artigo 38 do Código de Processo Civil exige a outorga de poder especial para renunciar ao direito sobre que se funda a ação e não genérico, como consta da procuração de fl. 584. Dessa forma, proceda a Omel Bombas e Compressores Ltda., no prazo de 05 (cinco) dias, à regularização da procuração ao seu patrono, mediante a outorga expressa de poder especial para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.

Publique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010751-09.2004.4.03.6104/SP
2004.61.04.010751-1/SP

APELANTE : ANTONIO GENUINO PINHEIRO
ADVOGADO : ROGER DIAS GOMES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que concluiu não ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, com a aplicação, por analogia, da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria o artigo 43, incisos I e II do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade da empresa por ocasião da rescisão de contrato de trabalho, o que afasta a aplicação da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Alega também a existência de divergência jurisprudencial sobre a matéria.

Contrarrazões às fls. 209/228.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. 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. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a resilição ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em

25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

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

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

"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." (REsp nº 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais nº 1.112.745/SP e nº 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, na medida em que determinou a não incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade da empresa na rescisão do contrato de trabalho, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA**, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016196-49.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.016196-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO : MARCELLO RUDGE RIBEIRO e outro

: MARCIA MITSUE SHIMIZU

ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que concluiu não ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, com a aplicação, por analogia, da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria o artigo 3º, da Lei n.º 7.713/88 e o artigo 43, incisos I e II do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade da empresa, por ocasião da rescisão de contrato de trabalho em que não está configurada a hipótese de demissão incentivada ou adesão à programa de demissão voluntária, o que afasta a aplicação da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Alega também a existência de divergência jurisprudencial sobre a matéria.

Contrarrazões às fls. 238/249.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º**

1.112.745/SP e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. 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. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

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

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

"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." (REsp n.º 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP** e **n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, na medida em que determinou a não incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade da empresa na rescisão do contrato de trabalho, o que obriga a devolução dos autos à Turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA**, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 DESISTENCIA EM AC N.º 0019099-57.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019099-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A e outros
: UNICARD BANCO MULTIPLO S/A
: BANCO UNICO S/A
: UNIBANCO CIA DE CAPITALIZACAO
: UNIBANCO CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS S/A
: BANCO DIBENS S/A
: LUIZACRED S/A SOCIEDADE DE CREDITO, FINANCIAMENTO E
: INVESTIMENTO S/A
: UNIBANCO AG PREVIDENCIA S/A
: UNICO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
: UNIBANCO AIG SAUDE SEGURADORA S/A
: BANCO BANDEIRANTES S/A
: AIG BRASIL CIA DE SEGUROS
: UNIBANCO ASSET MANAGEMENT BANCO DE INVESTIMENTO S/A
: UNIBANCO AIG SEGUROS S/A
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : DESI 2010034840
RECTE : AIG BRASIL CIA DE SEGUROS

DESPACHO

Proceda a AIG Brasil Companhia de Seguros à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração aos seus patronos com poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004674-88.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004674-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GUSTAVO JORGE RIVERO
ADVOGADO : JOSE MARIA DE ARAUJO VALENTE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que concluiu não ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, com a aplicação, por analogia, da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria o artigo 6º, inciso V, da Lei n.º 7.713/88 e artigos 43, incisos I e II, e 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade da empresa por ocasião da rescisão de contrato de trabalho em que não está configurada a hipótese de demissão incentivada ou adesão à programa de demissão voluntária, o que afasta a aplicação da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Alega também a existência de divergência jurisprudencial sobre a matéria.

Contrarrazões às fls. 222/231.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. 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. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a resilição ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistem liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

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

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

"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." (REsp nº 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais nº 1.112.745/SP** e **nº 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, na medida em que determinou a não incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade da empresa na rescisão do contrato de trabalho, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA**, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027847-44.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.027847-2/SP

APELANTE : MARCIA FERRAO SHOJI
ADVOGADO : PATRICIA CRISTINA CAVALLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que concluiu não ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, com a aplicação, por analogia, da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria o artigo 43, incisos I e II do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade da empresa por ocasião da rescisão de contrato de trabalho em que não está configurada a hipótese de demissão incentivada ou adesão à programa de demissão voluntária, o que afasta a aplicação da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Alega também a existência de divergência jurisprudencial sobre a matéria.

Contrarrazões às fls. 352/373.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. 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. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de

liberalidades por parte do empregador. [...] Inexiste liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N° 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

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

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

"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." (REsp nº 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais nº 1.112.745/SP e nº 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, na medida em que determinou a não incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade da empresa na rescisão do contrato de trabalho, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA**, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009421-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009421-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : VITORIA QUIMICA TINTAS E ANTICORROSIVOS LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JUIZO DE DIREITO DO ANEXO FISCAL DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 08.00.00654-3 A Vr VALINHOS/SP

DESPACHO

Proceda a Vitória Química Tintas e Anticorrosivos Ltda. à juntada, no prazo de 5 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono com poderes especiais para desistir.

Publique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 DESISTENCIA EM AC Nº 0008261-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008261-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : GINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS KEPPLER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PETIÇÃO : DESI 2010034873
RECTE : GINA IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 04.00.00029-3 1 Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

Esclareça a GINA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei n.º 11.491/2009, 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, 15 de abril de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 4879/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS E ESPECIAIS - RPEX

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 94.03.078031-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : REAL E BENEMERITA SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA
ADVOGADO : ROBERTO SOARES ARMELIN
: FERNANDA KAC
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SIONEYVA HELENA MORAD BASSETTO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.02.07794-0 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos, fora de cartório, pelo prazo de 5 (cinco) dias, conforme requerido à fl. 150.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049465-71.1996.4.03.9999/SP
96.03.049465-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : PAES MENDONCA S/A
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO
: DIEGO POLICARPO BEZERRA H AIZCORBE e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.00.00153-7 AII Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DESPACHO

Anote-se, conforme requerido à fl.168, o nome dos advogados Carlos Roberto de Siqueira Castro, OAB/SP 169.709-A, e Gustavo Gonçalves Gomes, OAB/SP 266.894-A, para que constem das publicações.

Outrossim, proceda a Paes Mendonça S.A. 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, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 PRAZO REQUER EM AMS Nº 0021030-42.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.021030-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : G B C GENERAL BRAS CARGO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : PAULO CESAR SANTOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : PRR 2010074636
RECTE : G B C GENERAL BRAS CARGO TRANSPORTES LTDA

DESPACHO

Concedo à G B C - General Bras Cargo Transportes Ltda. prazo suplementar de 05 (cinco) dias para cumprimento do determinado à fl. 481, conforme requerido.

Publique-se.

São Paulo, 05 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 PROCURACAO EM AMS Nº 0017879-34.2000.403.6100/SP
2000.61.00.017879-3/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : COOPSERV SOCIEDADE COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA AREA DA SAUDE
ADVOGADO : WALDYR COLLOCA JUNIOR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : PROC 2010018739
RECTE : COOPSERV SOCIEDADE COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DA AREA DA SAUDE

DESPACHO

Esclareça a recorrente quanto ao teor da petição protocolada sob o nº 2010.018739-PROC/UVIP, às fls. 276/318, à vista da existência de procuradores devidamente constituídos nos autos.

Intime-se

São Paulo, 15 de março de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 SOBRESTAMENTO EM ApelReex Nº 0032106-74.2000.4.03.6182/SP
2000.61.82.032106-1/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : NAJULA COML/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CORTEZ
: JOSE ROBERTO MACHADO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : SOB 2009195945
RECTE : NAJULA COML/ LTDA

DESPACHO

À vista da ausência de procuração em nome do advogado signatário da petição de fls. 235/236, proceda a NAJULA COMERCIAL LTDA, à juntada, no prazo de 05 (cinco) dias, de procuração ao seu patrono (artigo 37, primeira parte, do Código de Processo Civil), inclusive com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, conforme ao 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0005342-98.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.005342-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ROSENILDA MARIA DE ANDRADE
ADVOGADO : ANA MARIA CARDOSO DE ALMEIDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009121390
RECTE : ROSENILDA MARIA DE ANDRADE

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo contribuinte, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que concluiu ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional, em rescisão de contrato de trabalho sem justa causa. Foram rejeitados os embargos de declaração opostos pelo recorrente, conforme decisão de fls. 221/223.

Inconformada, alega a parte recorrente que o acórdão contraria o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, além dos artigos 134, 136 e 146, da Consolidação das Leis do Trabalho, na medida em que os pagamentos relativos às férias proporcionais e terço constitucional têm natureza indenizatória e não deve incidir imposto de renda sobre tal montante, que não compõe a base de cálculo do tributo. Alega também a ocorrência de divergência jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrazões à fl. 255.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, na medida em que, julgado o paradigma relativo à questão de fundo, os autos serão devolvidos à Turma para retratação, hipótese em que sobrevirá novo acórdão.

A questão da inclusão ou não dos valores referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional na base de cálculo do imposto de renda, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial nº 1.111.223/SP**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, em que restou definido que as referidas verbas rescisórias estão isentas da incidência do imposto de renda pessoa física, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.

2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

3. Recurso especial provido." - Grifei.

(REsp 1.111.223-SP - 1ª Seção - rel. Min. Castro Meira, j. 22.04.2009, v.u., DJE 04.05.2009)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada no **Recurso Especial n.º 1.111.223/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que determinou a incidência do imposto de renda sobre as verbas rescisórias pagas a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA**, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 DESISTENCIA EM AC Nº 0018935-97.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.018935-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : BANCO J P MORGAN S/A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA 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
PETIÇÃO : DESI 2010034746
RECTE : BANCO J P MORGAN S/A
DESPACHO

Inicialmente, encaminhem-se os autos à Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência, para que proceda à renumeração destes autos a partir da folha 627, conforme o disposto no § 2º do artigo 162 do Provimento n.º 64/2005, expedido pela egrégia Corregedoria Regional da Justiça Federal da 3ª Região.

O artigo 38 do Código de Processo Civil exige a outorga de poderes especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação e não genérico, como consta da procuração e substabelecimento de fls. 626/627. Dessa forma, proceda o

Banco J.P. Morgan S.A, no prazo de 05 (cinco) dias, à juntada de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação.

Publique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0066152-69.2004.4.03.0000/SP
2004.03.00.066152-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : MARIANO JOSE RODRIGUES MACHADO espolio e outro
: VENERANDA MARIA DO ESPIRITO SANTO espolio
ADVOGADO : DORIVAL FRANCISCO ALVES
REPRESENTANTE : ANTONIO CRUZ SILVA
AGRAVADO : Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO
: OLGA MARIA DO VAL
PARTE RE' : JOAQUIM PEDRO RORIZ falecido e outro
: IDALINA TRANCHESI RORIZ falecido
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.05.73319-7 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista à agravada da petição e documentos de fls. 167/172.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001106-63.2004.403.6102/SP
2004.61.02.001106-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : WILSON CARLOS GUIMARAES e outro
APELADO : VICTORIO ARDUINO ERVAS
ADVOGADO : ANDRÉA VALDEVITE BOMBONATO e outro

DESPACHO

À vista da renúncia ao mandato (fl. 177), exclua da capa dos autos o nome do advogado renunciante e anatem-se as advogadas *Tânia Maria Valentim Trevisan* - OAB/SP 84.226 e *Raquel da Silva Balliello Simão* - OAB/SP 111.749, regularmente constituídas, conforme procuração de fls. 05/06.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 16 de março de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010022-40.2004.4.03.6182/SP
2004.61.82.010022-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PATHY TRANSFORMADORES ELETROELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Indefiro o pedido de suspensão da ação (fl.202), porquanto não se conforma ao disposto no artigo 6º da Lei nº 11.941/09.

Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 DESISTENCIA EM AI Nº 0053723-36.2005.4.03.0000/SP
2005.03.00.053723-4/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : MEGA SISTEMAS CORPORATIVOS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FERNANDES REBOUÇAS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : WALMIR EDUARDO DA SILVA SCARAVELLI e outro

: PAULO SERGIO BITTENCOURT

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PETIÇÃO : DESI 2010000196

RECTE : MEGA SISTEMAS CORPORATIVOS LTDA

No. ORIG. : 04.00.01398-6 A Vr ITU/SP

DESPACHO

Indefiro o pedido de fls. 286/287, conforme requerido, porquanto não se conforma ao disposto no artigo 6º da Lei nº 11.941/09.

Publique-se.

São Paulo, 12 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008935-67.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.008935-6/SP

APELANTE : THAIS COCARELLI
ADVOGADO : ANA MARIA CARDOSO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela contribuinte, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que concluiu ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional, em rescisão de contrato de trabalho. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a parte recorrente que o acórdão contraria os artigos 134, 136 e 146 da Consolidação das Leis do Trabalho e o artigo 43 do Código Tributário Nacional, na medida em que os pagamentos relativos às férias proporcionais e terço constitucional têm natureza indenizatória e não deve incidir imposto de renda sobre tal montante, que não compõe a base de cálculo do tributo. Alega também a existência de divergência jurisprudencial sobre a matéria.

Contrarrazões às fls. 237/244.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da inclusão ou não dos valores referentes a férias proporcionais e respectivo terço constitucional na base de cálculo do imposto de renda, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho, foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial nº 1.111.223/SP**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, em que restou definido que as referidas verbas rescisórias estão isentas da incidência do imposto de renda pessoa física, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. VERBAS RECEBIDAS A TÍTULO DE FÉRIAS PROPORCIONAIS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. Os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda. Precedentes: REsp 896.720/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 01.03.07; REsp 1.010.509/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 28.04.08; AgRg no REsp 1057542/PE, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 01.09.08; Pet 6.243/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 13.10.08; AgRg nos EREsp 916.304/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, DJU de 08.10.07.

2. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

3. Recurso especial provido." - Grifei.

(REsp 1.111.223-SP - 1ª Seção - rel. Min. Castro Meira, j. 22.04.2009, v.u., DJE 04.05.2009)

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada no **Recurso Especial n.º 1.111.223/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, na medida em que determinou a incidência do imposto de renda sobre as verbas rescisórias pagas a título de férias proporcionais e concernente terço constitucional, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA**, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008935-67.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.008935-6/SP

APELANTE : THAIS COCARELLI
ADVOGADO : ANA MARIA CARDOSO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra capítulo de acórdão desta egrégia corte, que concluiu não ser incidente o imposto de renda sobre verba paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, com a aplicação, por analogia, da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega a recorrente que o *decisum* contraria o artigo 6º, inciso V, da Lei n.º 7.713/88 e artigos 43, incisos I e II, e 111, inciso II, do Código Tributário Nacional, porque, no caso em análise, a gratificação foi paga por liberalidade da empresa por ocasião da rescisão de contrato de trabalho em que não está configurada a hipótese de demissão incentivada ou adesão a programa de demissão voluntária, o que afasta a aplicação da Súmula 215 do Superior Tribunal de Justiça. Alega também a existência de divergência jurisprudencial sobre a matéria.

Contrarrazões às fls. 220/234.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas, que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, quando da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. 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. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistem liberalidades em acordos de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

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

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009)

"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." (REsp nº 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão recorrido não se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais nº 1.112.745/SP** e **nº 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, na medida em que determinou a não incidência do imposto de renda sobre as verbas pagas por liberalidade da empresa na rescisão do contrato de trabalho, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS À TURMA JULGADORA**, para as providências cabíveis.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001300-93.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001300-5/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : LIGA DE ASSISTENCIA SOCIAL E EDUCACAO POPULAR LASEP
ADVOGADO : GUSTAVO SAAD DINIZ 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
INTERESSADO : JOSE GERALDO PORTO e outros
: HILDEMAR JOSE DA SILVEIRA
: WANDERLEY SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DESPACHO

Esclareça a Liga de Assistência Social e Educação Popular se renuncia ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 6º da Lei nº 11.491/2009, 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, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00015 COPIAS EM AI Nº 0075545-47.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.075545-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MARTINEZ E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS BARBUIO
: ISaura CRISTINA DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
PETIÇÃO : COPI 2009229462
RECTE : MARTINEZ E CIA LTDA
No. ORIG. : 2003.61.02.004701-2 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

O pedido de extinção da execução, em razão do pagamento integral do débito deve ser formulado diretamente na ação principal e não no agravo de instrumento tirado contra decisão interlocutória, razão pela qual deixo de apreciá-lo. No mais, manifeste-se a União quanto ao prosseguimento do recurso, à vista dos documentos de fls. 146/147.

Publique-se.
Intime-se.

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105757-51.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.105757-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MATEC ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : MARCELLO MARTINS MOTTA FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.016483-8 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro vista dos autos, fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido à fl. 413.

Após, intime-se a agravante, União Federal (Fazenda Nacional), para dizer se remanesce interesse no prosseguimento do feito, visto que foi proferida sentença nos autos da ação originária (mandado de segurança 2006.61.00.016483-8), noticiada pelo correio eletrônico de fls. 414/422.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00017 SUBSTABELECIMENTO EM ApelReex Nº 0005923-53.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.005923-7/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : JOSE APARECIDO AFONSO DA SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
PETIÇÃO : SUB 2010000182
RECTE : JOSE APARECIDO AFONSO DA SILVA

DESPACHO

Defiro a vista dos autos, conforme requerido à fl. 508, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 22 de abril de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007009-80.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.007009-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : ELIANA CRISTINA ALVES DE OLIVEIRA e outro

: JOSE ROBERTO ALVES DE OLIVEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
DESPACHO

À vista da renúncia ao mandato de fls. 214/217, esclareça a advogada subscritora *Silvana Bernardes Félix Martins* (OAB/SP 162348) se é extensiva ao coautor *José Roberto Alves de Oliveira*, porquanto nos documentos de fls. 216/217, consta menção apenas da coautora *Eliana Cristina Alves de Oliveira*.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 19 de abril de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00019 MANIFESTACAO EM AMS Nº 0018389-03.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.018389-8/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : ALSCO TOALHEIRO BRASIL LTDA
ADVOGADO : OSWALDO LEITE DE MORAES FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : MAN 2010061430
RECTE : ALSCO TOALHEIRO BRASIL LTDA

DECISÃO

Manifestação de AlSCO Toalheiro Brasil Ltda., na qual informa a existência de inexatidões materiais na decisão de fl. 366, quais sejam a indicação incorreta da parte e a ausência de depósito de valores vinculados ao feito.

Evidentes as inexatidões materiais apontadas, de sorte que onde se lê "Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por Bento e Cruz Advogados Associados (fl.343), 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.", leia-se "**Renúncia ao direito sobre que se funda a ação por AlSCO Toalheiro Brasil Ltda. (fl.343), 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.**", que passa a integrar a decisão de fl.366.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001404-64.2008.4.03.6183/SP
2008.61.83.001404-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : ROSA MARIA MELLO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Reitere-se a intimação do advogado **Guilherme de Carvalho** para regularizar as petições de interposição dos recursos excepcionais de fls. 111/138 e 139/153, à vista da falta de assinatura, e respectivas razões, subscritas por advogada não constituída nos autos, Dra. **Vanessa Bruno Raya Lopes**.

Prazo: 5 (cinco) dias

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 19 de maio de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 4888/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002428-86.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.002428-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PRISMAT CATANDUVA IND/ DE ELETRODOMESTICOS LTDA e outro
: LUIS MARCOS CARAI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 02.00.00581-9 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras, bem como expedição de ofícios aos cartórios de registro de imóveis, ao DETRAN e à CVM. A tutela deferida limita-se apenas à expedição de ofícios ao BACEN e à CVM, para que prestem informações a respeito de eventual existência de saldo em instituições financeiras ou de bens mobiliários em nome dos executados.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC e ao artigo 185-A do CTN.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061350-23.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.061350-6/SP

AGRAVANTE : NOVALATA BENEFICIAMENTO E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : ROGERIO MAURO D AVOLA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.011884-7 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras e indeferiu a nomeação de direitos creditórios decorrentes de ofícios precatórios. Opostos embargos de declaração por ambas as partes, foram rejeitados. O deferimento obstrui tão somente a determinação de penhora de ativos financeiros.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 535, inciso II, e 655-A do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101640-80.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.101640-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JET SERVICE SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2001.61.14.003895-9 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 399 e 600 do Código de Processo Civil, artigo 2º da Lei Complementar nº 118/2005, artigo 185-A do CTN e artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101732-58.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.101732-2/SP

AGRAVANTE : SOPLAST PLASTICOS SOPRADOS LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO PINTO RICA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 97.00.00165-1 A Vr DIADEMA/SP
DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de rastreamento e bloqueio de valores da executada pelo sistema BACEN-JUD.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 399 e 600 do Código de Processo Civil, artigo 2º da Lei Complementar nº 118/2005, artigo 185-A do CTN e artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102022-73.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102022-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : GUARU SAC CONFECÇÕES DE CONTAINERS LTDA e outro
: JOSE CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS TELO DE MENEZES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.022174-5 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados. O deferimento cinge-se à possibilidade de utilização do sistema em relação à empresa executada, mas inaplicável ao co-executado.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 535 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000877-37.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.000877-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PEDREIRA TAQUARUCU LTDA
ADVOGADO : BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 98.12.04636-4 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** apresentado contra decisão singular (fls. 130/133) que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 655 e 655-A do CPC. Sustenta, ainda, dissídio jurisprudencial em relação ao STJ.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017879-20.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.017879-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : VALDIR MATHIAS FERREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

No. ORIG. : 2007.61.12.002985-2 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 535, 612, 655 e 655-A do CPC, bem como ao artigo 11, inciso I, da Lei de Execuções Fiscais. Sustenta, ainda, dissídio jurisprudencial em relação ao STJ.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

*c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal
Publique-se. Intime-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 07 de abril de 2009."*

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018288-93.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.018288-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JORGE MINORO SATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.020602-3 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11 da Lei nº 6.830/80, e ao artigo 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

*Publique-se. Intime-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 07 de abril de 2009."*

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018601-54.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.018601-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AGRO COML/ MOGIBRAS IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: SERGIO KAZUHITO YAJIMA
: MITSUYOSHI SATO
: NOBORU MAKASHIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.018753-9 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACENJUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 535, inciso II, 655, inciso I e 655-A, do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 11 da LEF. Sustenta, ainda, dissídio jurisprudencial em relação ao Superior Tribunal de Justiça.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023215-05.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.023215-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : LIVEL LABORATORIO FOTOGRAFICO LTDA e outro
: ANTONIO ALBACETE VELASQUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.07544-1 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACENJUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 535, inciso II, 655, inciso I, e 655-A, do Código de Processo Civil, bem como ao artigo 11, da LEF. Aduz, ainda, dissídio jurisprudencial em relação ao Superior Tribunal de Justiça.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030480-58.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.030480-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : LAMURCY IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : TEREZINHA KAZUKO OYADOMARI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.070232-0 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11 da Lei nº 6.830/80, bem como ao artigo 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030698-86.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.030698-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PARIS FILMES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.028435-9 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC. Sustenta, ainda, dissídio jurisprudencial em relação ao STJ.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032383-31.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032383-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : CARLOS EDUARDO PRIMO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.018598-6 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 535, 655 e 655-A do Código de Processo Civil, artigo 2º da Lei Complementar nº 118/2005, artigo 185-A do CTN e artigo 11 da Lei nº 6.830/80.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036510-12.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.036510-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CICERO JOSE DA COSTA CONSTRUCOES

ADVOGADO : VERA LUCIA DIAS CESCO LOPES

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP

No. ORIG. : 07.00.00029-6 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

*c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal
Publique-se. Intime-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 07 de abril de 2009."*

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042508-58.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.042508-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CANNONSHOES COM/ DE CALCADOS LTDA e outro
: PEDRO EMILIO MARANHAO DE ARAGAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.065701-5 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 1º, 7º, inciso III, 10 e 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC e ao artigo 185-A do CTN.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042526-79.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.042526-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : PROCTER E GAMBLE HIGIENE E COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : PEDRO MIRANDA ROQUIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.005334-6 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu parcialmente o pedido de desbloqueio dos valores constritos pelo sistema BACEN-JUD, mediante apresentação de fiança bancária.

Alega-se negativa de vigência aos artigos 9, § 5º, 11 e 15, inciso I da LEF e aos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil. Sustenta, ainda, dissídio jurisprudencial em relação à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046474-29.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.046474-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARCO IRIS IND/ E COM/ DE CONFECÇOES E TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : ERNIREZ BATISTA HOMEM
AGRAVADO : JOSE GERALDO JUSTINO e outros
: JORGE ALBINO PEREIRA
: VERA LUCIA BATISTA DE MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.08519-6 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** apresentado contra decisão singular (fls. 104/107) que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046618-03.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.046618-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SHIGUERU YAMAMOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.049824-4 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** apresentado contra decisão singular (fls. 49/53) que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047159-36.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047159-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : EMPRESA DE TRANSPORTES GABRIELLI LTDA e outro
: WALTER GABRIELLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.039172-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** interposto contra decisão singular (fls. 86/89) que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACENJUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11 da LEF, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A, do Código de Processo Civil.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047224-31.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047224-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ANTONIO MARCOLINO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.020751-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** apresentado contra decisão singular (fls. 42/47) que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo

543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047256-36.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047256-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : AUTTEL SERVICOS E TELEMARKETING LTDA

ADVOGADO : ERICK FALCAO DE BARROS COBRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 1999.61.82.005501-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e
c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal
Publique-se. Intime-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047368-05.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047368-3/SP

AGRAVANTE : FERDAL IND/ E COM/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 03.00.00919-3 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras. O deferimento cinge-se em afastar o bloqueio de ativos financeiros, enquanto não esgotadas as diligências para a localização de bens penhoráveis.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 655-A CPC e ao artigo 185-A do CTN.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047858-27.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047858-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NELMOVEIS IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outros
: NELSON CASTILHO SILVA
: ARLETE NOVAES CASTILHO SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 91.05.07695-1 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** apresentado contra decisão singular (fls. 120/121) que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11 da LEF, ao artigo 655-A do CPC, bem como ao artigo 185-A do CTN.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047980-40.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.047980-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LUIZ EDUARDO MONTEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : OSWALDO BIGHETTI NETO
AGRAVADO : PLASTICOS BRASIL DISTRIBUICAO COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: PAULO EHRLEIN JUNIOR
: FELIPE NADER
: LOULOU DERGHAM EHRLEIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.016143-5 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049123-64.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.049123-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GISA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
AGRAVADO : ANGELO PESCE
ADVOGADO : FLAVIA ROCCO PESCE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.038905-2 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049749-83.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.049749-3/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MERCANTIL LOJAS BRASILIA S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.008271-7 11F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0050262-51.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.050262-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : PROJETTA COM/ NEGOCIOS E SERVICOS LTDA e outros

: PEDRO DA SILVA

: DENISE APARECIDA DE ANDRADE

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2002.61.82.019427-8 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** interposto contra parte da decisão singular (fls. 121/122) que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, deu apenas parcial provimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido somente quanto à expedição de ofício aos bancos, sem, contudo, determinar a penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000395-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.000395-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : MAURICIO BERENCHTEIN INFORMATICA e outro

: MAURICIO BERENCHTEIN

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.039011-8 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002287-96.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.002287-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : CPV IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA VEICULOS LTDA e outro
: PAULO ROBERTO MORENO MOURA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2003.61.82.067070-6 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACENJUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras. Nesta corte, o pedido foi acolhido apenas em relação à empresa executada.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11 da LEF, bem como ao artigo 655-A, do Código de Processo Civil c.c. o artigo 185-A do Código Tributário Nacional.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e
c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal
Publique-se. Intime-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005673-37.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.005673-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GENARO GUTIERREZ BARRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.005759-8 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** interposto contra decisão singular (fls. 55/56) que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005678-59.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.005678-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : NEF FACHINI ROLAMENTOS LTDA e outro

: NELSON FACHINI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2000.61.82.094816-1 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006408-70.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.006408-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FLAMING STAR COML/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro
: SHEILA NEDER THOME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.024547-0 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** interposto contra decisão singular (fls. 131/133) que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC. Sustenta, ainda, dissídio jurisprudencial em relação ao STJ.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006597-48.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.006597-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FENO FIBER COM/ E RERPRESENTACOES DE LAMINADOS LTDA e outros

: SAMY SPERBER
: MADYE COIMBRA SPERBER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.47773-8 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008676-97.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.008676-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BRIOLANJO IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outro
: FABIANO MATHIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.075652-1 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010908-82.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.010908-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : AHMED ALI FARES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2007.61.82.018455-6 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** apresentado contra decisão singular (fls. 50/52) que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC. Sustenta, ainda, dissídio jurisprudencial em relação ao STJ.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo

543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

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

Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012211-34.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012211-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

AGRAVADO : FERGO S/A IND/ MOBILIARIA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2006.61.82.028143-0 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo de instrumento** interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e
c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal
Publique-se. Intime-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012673-88.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.012673-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : COML/ E IMPORTADORA TABITA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.026550-3 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao **agravo inominado** apresentado contra decisão singular (fls. 159/161) que, nos termos do artigo 557 do CPC, negou seguimento a agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 11, inciso I, da Lei nº 6.830/80, bem como aos artigos 612, 655 e 655-A do CPC.

Decido.

Postergo o exame das condições de admissibilidade do recurso até pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça que, consoante decisão do Ministro Luiz Fux, afetou à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ) e submeteu a seu julgamento como "recurso representativo da controvérsia", com fulcro no artigo 543-C do Código de Processo Civil, o **recurso especial nº 1.022.330-RS**, que versa questão idêntica à tratada nestes autos de agravo de instrumento, prolatada nos seguintes termos:

"O presente recurso especial versa a questão referente à quebra do sigilo bancário em execução fiscal, por meio do sistema BACEN-JUD, o qual viabiliza o bloqueio de ativos financeiros do executado (Lei Complementar 105/2001). 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 artigo 543-C, do CPC, afetando-o à Primeira Seção (artigo 2º, § 1º, da Resolução nº 08, de 07.08.2008, do STJ).

Destarte, determino a observância dos seguintes procedimentos:

a) abertura de vista ao Ministério Público por 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 3º, II, da Resolução STJ nº 8/2008;

b) que se proceda à comunicação, com cópia da presente decisão, aos Ministros da Primeira Seção e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, ex vi do disposto artigo 2º, § 2º, da Resolução STJ nº 8/2008; e

c) a suspensão do julgamento dos demais recursos especiais distribuídos a esta relatoria e que versem sobre o mesmo tema, até o pronunciamento definitivo do Tribunal

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.
Brasília (DF), 07 de abril de 2009."

Ante o exposto, **SUSPENDO O RECURSO ESPECIAL** até ulterior decisão do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 08 daquele colegiado.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Nro 4890/2010

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RPAI

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA

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

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CRIMINAL Nº 0019349-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019349-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal

PROCURADOR : MONICA NICIDA GARCIA

AGRAVADO : JOSE OSMAR FRANCO DAUZACKER

ADVOGADO : PAULO ROBERTO MASSETTI

AGRAVADO : FABIANO DA SILVA DOS SANTOS

: DJACIR CLARINDO DA SILVA

: JOHAN FABIANO RODRIGUES LESCANO

: GELSON DE CASTRO RODRIGUES

ADVOGADO : DANILO NUNES NOGUEIRA e outro

No. ORIG. : 2008.60.00.007204-5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

JOSE FAZZERI NETO

Diretor de Subsecretaria

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL CRIMINAL Nº 0020609-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020609-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE

AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal

AGRAVADO : YARANOUI MAAMARIAN EP BOGHOS reu preso

ADVOGADO : MICHEL HANNA RIACHI e outro

No. ORIG. : 2006.61.19.001501-1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990.

São Paulo, 20 de julho de 2010.
JOSE FAZZERI NETO
Diretor de Subsecretaria

Expediente Nro 4893/2010

DIVISÃO DE RECURSOS

Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 DESISTENCIA EM AMS Nº 90.03.039788-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ACUCAREIRA CORONA S/A
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
PETIÇÃO : DESI 2010033297
RECTE : ACUCAREIRA CORONA S/A
No. ORIG. : 90.03.05513-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

À vista da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, comprove a Açucareira Corona S.A. a alteração de sua razão social para Cosan S.A. Açúcar e Álcool, bem como proceda à juntada de procuração ao seu patrono com poderes expressos e especiais para renunciar ao direito sobre que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Prazo: 10 (dez) dias.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0009266-21.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.009266-6/SP

APELANTE : CESAR LUIS OLAZABAL BERECHÉ reu preso
ADVOGADO : ANDRE CARNEIRO LEAO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : MARIA APARECIDA AVELAR reu preso
ADVOGADO : MARCO AURELIO CHAGAS MACHADO
APELANTE : ALICIA VILLANUEVA VASQUEZ reu preso
ADVOGADO : RICARDO JOSE FREDERICO
: SANDRO TEIXEIRA DE OLIVEIRA GALVÃO
APELANTE : Justica Publica

REU ABSOLVIDO : DAIANE DE OLIVEIRA
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2010048893
RECTE : CESAR LUIS OLAZABAL BERECHÉ
DECISÃO

Recurso especial interposto por C. L. O. B., com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e deu parcial provimento à do Ministério Público para reduzir o patamar da causa de redução de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 para o mínimo legal, além de aplicar na dosimetria da pena a causa de aumento do inciso III do artigo 40 da mesma lei, mantida, no mais, a condenação pelo artigo 33, § 4º, c.c. o artigo 40, incisos I e III, ambos da Lei nº 11.343/2006.

Alega-se que:

- a) foi negada vigência ao artigo 59 do Código Penal, pois a pena-base não foi aplicada com razoabilidade e proporcionalidade, já que as circunstâncias judiciais lhe eram favoráveis;
- b) houve "bis in idem" ao se considerarem a quantidade e natureza da droga para elevação da pena-base e para não aplicação da causa de diminuição no patamar máximo;
- c) a causa de aumento de pena da internacionalidade do delito deve ser excluída, uma vez que "o recorrente, na qualidade de mula, não teve qualquer participação na escolha do destino da droga, não havendo, portanto, dolo na conduta descrita no artigo 40, I, da Lei nº 11.343/2006";
- d) deve ser excluído o agravamento da pena pelo artigo 40, inciso III, da Lei nº 11.343/2006 por não estar presente o dolo do agente;
- e) a situação do acusado subsume-se no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, mas o acórdão não o aplicou em sua totalidade e, em consequência, negou-lhe vigência;
- f) o réu faz *jus* à substituição por penas restritivas de direito, pois preenche os requisitos do artigo 44 do Código Penal;
- g) a pena de multa imposta ao recorrente ofende a vedação constitucional à prisão civil por dívida, razão pela qual deve ser excluída.

Contrarrrazões, às fls. 1049/1061, em que se sustenta o não cabimento do recurso à vista do óbice da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça e, se cabível, seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão está redigida, *verbis*:

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES. FALTA DE INTÉRPRETE NO INTERROGATÓRIO EXTRAJUDICIAL: NULIDADE INEXISTENTE. ART. 35, DA LEI 11343/06: AUSÊNCIA DE PROVAS. ART. 33, "CAPUT", DA LEI 11.343/06. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. POSSE DA DROGA: IRRELEVÂNCIA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. PRIMARIEDADE E BONS ANTECEDENTES. CONFISSÃO E DELAÇÃO PREMIADA. ATUAÇÃO ESPORÁDICA: BENEFÍCIO PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11344/06. TRANSNACIONALIDADE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA: INEXISTÊNCIA DE "BIS IN IDEM". TRANSPORTE DA DROGA EM AVIÃO: EFETIVO INGRESSO NO BRASIL. APLICAÇÃO DO BENEFÍCIO DO ART. 33, § 4º, LEI 11.343/06 NO PATAMAR MÁXIMO: IMPOSSIBILIDADE. PENA PECUNIÁRIA: PRECEITO SECUNDÁRIO. SUBSTITUIÇÃO DE PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS: INAPLICABILIDADE AO TRÁFICO. INCONSTITUCIONALIDADE INEXISTENTE.

1. A falta de intérprete de idioma estrangeiro no interrogatório extrajudicial não é causa de nulidade. Eventuais vícios nessa fase não se estendem ao processo. Prejuízo, ademais, não demonstrado. Preliminar rejeitada.

2. A incriminação efetuada na fase inquisitiva e não reeditada em Juízo não permite um decreto condenatório.

Mantida a absolvição dos réus pela prática do crime previsto no art. 35, da Lei 11343/06 por ausência de provas.

3. Comprovadas nos autos a materialidade, autoria e dolo relativos ao crime de tráfico transnacional de entorpecentes praticado pelos réus, um deles preso em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP quando desembarcou de voo proveniente do Peru, trazendo consigo, para fins de comércio no Brasil, cerca de quatro quilos de cocaína, oculta em latas de cerveja que se encontravam em sua bagagem. Após delação premiada, foram identificados e presos os demais acusados, que encaminhariam o transportador ao receptor da droga no Brasil.

4. É idônea a prova testemunhal colhida no auto de prisão em flagrante e reafirmada em Juízo, com plena observância do contraditório, mesmo constituída apenas por depoimentos de policiais que realizaram o flagrante. Precedentes.

5. Mantidas as condenações dos réus pela prática do crime previsto no art. 33 da Lei 11343/06.

6. Ainda que o réu seja primário e tenha bons antecedentes, a natureza e quantidade da droga, aliadas a outras circunstâncias judiciais desfavoráveis, autorizam a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Aplicação do art. 59 do CP c/c o art. 42 da Lei 11343/06. Precedentes. Penas-base dos réus mantidas em oito anos de reclusão.
7. Não incide a atenuante da confissão espontânea ou da delação premiada no cálculo da pena de réu que nega o envolvimento no crime tanto na fase policial quanto em Juízo, e tampouco colabora com as investigações para a identificação dos co-autores ou partícipes do crime, chegando inclusive a negar ser a pessoa delatada por co-réu.
8. Ré que teve participação secundária e muito diminuta na empreitada criminosa e contribuiu para apuração da responsabilidade criminal dos comparsas que conhecia. Sua retratação em juízo, embora inviabilize a redução máxima permitida pelo legislador, não comprometeu significativamente os efeitos práticos da delação. Elevação do patamar do benefício da delação premiada na pena da co-ré Maria Aparecida para 3/5.
9. A aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 exige o preenchimento de requisitos subjetivos. No caso, há indícios de que os réus figuraram, ainda que eventualmente, em uma organização criminosa envolvida com grande quantidade de droga. Considerando serem primários e de bons antecedentes, bem como o objetivo da minorante que é permitir ao julgador flexibilizar a aplicação e a individualização da pena, não é razoável tratá-los com a mesma carga punitiva a ser aplicada aos principais representantes do organismo criminoso. Merecem a diminuição da pena, porém não no patamar máximo. Mostra-se razoável e suficiente, em termos de repressão e prevenção penal, a aplicação da redução da pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06 no patamar mínimo de um sexto. Precedentes da Turma.
10. Mantida a aplicação da causa de aumento referente à transnacionalidade do tráfico, considerando o local da apreensão da droga, as circunstâncias das prisões dos réus e as declarações constantes nos autos, atestando que importaram a cocaína do Peru, introduzindo-a no Brasil. A quantidade e natureza da droga podem e devem ser utilizadas como critério para determinar o quantum de aumento ou redução de pena, na terceira fase de individualização, ainda que tenha sido considerada na primeira fase, sem que isso configure bis in idem. O critério geográfico justifica a elevação do patamar de aumento pela transnacionalidade do tráfico.
11. O co-réu foi preso em Aeroporto brasileiro quando desembarcou de voo proveniente do Peru, trazendo consigo a droga. O transporte de drogas em avião (que realiza transporte público), torna mais grave o perigo gerado pela conduta do agente e eleva a potencialidade lesiva do crime, considerando a lesão a outros setores de segurança pública. Incide, na dosimetria da pena dos apelantes, a majorante prevista no artigo 40, III, da Lei nº 11.343/06. A despeito disso, tendo em vista o concurso com a majorante referente à transnacionalidade do tráfico, mantido apenas um acréscimo no patamar fixado pelo Juiz (1/4). Art. 68, do CP.
12. Fixação da pena de Cesar Luis Olazabal Bereche em quatro anos, oito meses e sete dias de reclusão, de Maria Aparecida Avelar em três anos e quatro meses de reclusão e de Alicia Villanueva Vasquez em oito anos e quatro meses de reclusão.
13. A imposição da pena pecuniária não ofende a proibição constitucional de prisão civil por dívida, uma vez que não se está punindo a inadimplência civil, mas sim a prática de um crime. A aplicação da pena pecuniária decorre do preceito secundário expresso no artigo 33 da lei de drogas, previsão legal e incondicional, que incide obrigatoriamente em cumulação com a pena privativa de liberdade, independentemente da situação econômica do réu. Não se há de falar em afronta ao princípio da isonomia, quando o agente opta pela prática do crime, tampouco cogitar em desrespeito ao mesmo princípio dentre as várias espécies de agentes que cometem o crime de tráfico de drogas. Dificuldades financeiras não isentam do pagamento de multa, justificando, apenas a fixação do valor unitário no mínimo legal. A exigibilidade ou não da cobrança se trata de matéria a ser apreciada em sede de execução. As "mulas" do tráfico agem quase sempre por motivo de cobiça, mais um motivo pelo qual a cumulação da pena pecuniária com privativa de liberdade se torna necessária para a prevenção e repressão desse crime. Manutenção da pena de multa na quantidade e valor estabelecidos pela sentença.
14. Nos casos de tráfico de entorpecentes, não se aplica a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Vedação expressa. Inconstitucionalidade inexistente, tendo em vista a necessidade social de conferir maior severidade a essa espécie de crime.
15. Não conhecido o pedido de avaliação e cômputo do tempo de cárcere, por se tratar de matéria afeta ao Juízo das Execuções Penais. Artigo 66, da LEP.
16. Preliminar de nulidade rejeitada. Apelações de César Luiz Olazabal Bereche e Alicia Villanueva Vasquez a que se nega provimento. Apelações da Justiça Pública e de Maria Aparecida Avelar a que se dá parcial provimento.

Plausível a invocação de violação do artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. Depois de reconhecer que o recorrente preenchia todos os requisitos previstos no mencionado dispositivo, o acórdão pontua:

" Assim, na ausência de provas seguras em sentido contrário, há de se concluir que os acusados participaram de forma esporádica no crime, sendo, pois, merecedores do benefício de redução da pena previsto no artigo 33, § 4º da Lei nº 11.343/06.

Contudo, não assiste razão à defesa ao requerer a aplicação no grau máximo, que é reservada aos casos de tráfico eventual para usuários de pequenas quantidades de droga, nos casos em que também forem totalmente favoráveis as circunstâncias judiciais do artigo 59 do CP.

O parâmetro para a graduação da redução deve ser extraído da razão que motivou a edição da lei e da causa de diminuição, ou seja, o tratamento privilegiado ao traficante de primeira viagem e o recrudescimento do tratamento do tráfico em geral, aliado às disposições contidas nos artigos 42 da Lei 11343/06 e do artigo 59 do CP.

Deve ainda considerar-se a quantidade da droga, elemento decisivo também para o estabelecimento do "quantum" da redução da pena, nos casos em que for aplicado o artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/2006.

Na hipótese dos autos, não cabe a redução no patamar máximo, pois a conduta dos acusados se insere em estágio intermediário da cadeia do tráfico, já que não estavam vendendo a droga aos usuários, mas sim transportando e intermediando a entrega de grande quantidade de droga, que seria pulverizada entre vários vendedores no mercado de consumo, conduta esta que, se bem sucedida, possibilitaria o abastecimento de diversos pontos de venda de tóxicos distintos e contribuiria para a distribuição em escala mundial, sendo potencialmente mais gravosa que o mero abastecimento no mercado interno.

Por outro lado, a associação eventual à organização criminosa determina que essa redução não vá além do mínimo, pois a situação é fronteira com aquela em que a redução seria vedada. Ademais, para a diminuição da pena em patamar maior, além das condições já consideradas, haveriam de concorrer outras circunstâncias relevantes, como a situação de miserabilidade, a baixa instrução e a pouca inserção no meio social, a condição de dependente, o desempenho de atividade lícita, a tenra ou avançada idade e tantas outras.

A lei previu, ainda, índice de redução em escala variável (de um sexto a dois terços), de maneira que concedeu ao juiz, diante das peculiaridades de cada caso, discricionariedade (que não se confunde com arbitrariedade) na determinação do quantum da redução, para que se concretize uma pena que atenda, de forma coerente, as finalidades de repressão e prevenção em cada caso, e que são bastante diversificadas nos casos de tráfico de drogas.

Assim sendo, não se aplicará a redução da pena no grau máximo indiscriminadamente, a todo e qualquer traficante, pois, caso assim fosse, estar-se-ia comparando todos os participantes do tráfico aos denominados "aviõezinhos", traficantes individuais que transportam pequena quantidade de droga para os usuários e estimulando os chefes das grandes organizações transnacionais a praticar cada vez mais o tráfico ilícito de entorpecentes.

Sabe-se, também, que o tipo da substância entorpecente indica o grau de nocividade para a saúde pública, e a quantidade, quase sempre, aponta para o grau de envolvimento do infrator com o comércio e a medida de sua personalidade perigosa e voltada para a prática criminosa."

Verifica-se que, para afastar a aplicação máxima do redutor, o acórdão apoia-se em fundamentos relativos à dedicação a atividades criminosas com a própria conduta do transporte, inerente ao tipo no qual foi enquadrado, e à suposição de existência de organização criminosa da qual prova alguma foi feita. O julgado desbordou dos termos da redução prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Para furtar-se à aplicação do redutor máximo, impôs ao réu comprovar condições como miserabilidade, baixa instrução, pouca inserção no meio social, dependência, desempenho de atividade lícita, tenra ou idade avançada. No processo penal, todavia, cabe à acusação provar a culpa e quaisquer outras circunstâncias que deponham contra o denunciado. Também não pode o juiz, a não ser que se transforme em legislador, criar requisitos para causa de diminuição.

Outro aspecto que deve ser salientado na decisão recorrida é a dupla utilização do fator natureza e quantidade da droga na fixação da pena-base e na aplicação da causa de diminuição. O *bis in idem* é flagrante para desfavorecer a ré. Sobre o tema, o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, se preenchidos os requisitos legais, a redução penal é direito subjetivo do réu e que a não aplicação no patamar máximo de 2/3 (dois terços) deve ser adequadamente fundamentada. Confira-se:

PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. MOTIVAÇÃO GENÉRICA E ABSTRATA. CIRCUNSTÂNCIAS CONSIDERADAS DESFAVORÁVEIS COMPREENDIDAS NO PRÓPRIO TIPO PENAL. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.313/06. DIMINUIÇÃO DA PENA EM 1/6. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Logrou o impetrante êxito em demonstrar inequívoca ofensa aos critérios legais (art. 59 do Código Penal), que regem a dosimetria da resposta penal. Não se trata, aqui, de reavaliar a justiça da decisão, mas sim de ilegalidade decorrente da ausência de fundamentação e flagrante erro de técnica emanado da sentença.

2. Na hipótese, o magistrado singular, na primeira fase de fixação da reprimenda, exasperou a pena-base, utilizando-se de argumentação genérica e abstrata, bem como considerando como desfavoráveis circunstâncias inerentes ao próprio tipo penal.

3. O juiz, no exercício de suas funções judicantes, atendendo ao princípio do livre convencimento motivado, deve fundamentar a não-aplicação do percentual de 2/3 de redução, sob pena de violação ao art. 93, IX, da CF/88, uma vez que é direito subjetivo do réu a redução prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, desde que preenchidos os requisitos previstos no referido parágrafo.

4. Ordem concedida para redimensionar a pena do paciente, fixando-a em 1 ano e 8 meses de reclusão, e 333 dias-multa.

(HC 116.045/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 01/12/2008)

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

A liberdade provisória é vedada nos crimes previstos nos artigos 33, *caput* e § 1º, e 34 a 37, da Lei nº 11.343/2006, conforme regra do artigo 44 dessa lei. Além do mais, no caso, não se justifica a sua concessão nesta sede, uma vez que a ré, presa em flagrante, assim permaneceu no decorrer do processo e a condenação foi mantida em grau de apelação. Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto do Superior Tribunal de Justiça:

HABEAS CORPUS LIBERATÓRIO. TRÁFICO DE DROGAS. APREENSÃO DE 77 PEDRAS DE CRACK E UMA BARRA DE CRACK EM ESTADO BRUTO. PRISÃO EM FLAGRANTE EM 08.05.08. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO LEGAL. NORMA ESPECIAL. LEI 11.343/2006. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. PACIENTE QUE RESPONDE A OUTRAS AÇÕES PENAIAS. QUANTIDADE E QUALIDADE DA DROGA APREENDIDA. EXCESSO DE PRAZO (1 ANO). INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ. PARECER DO MPF PELA DENEGAÇÃO DO WRIT. ORDEM DENEGADA.

1. A vedação de concessão de liberdade provisória, na hipótese de acusados da prática de tráfico ilícito de entorpecentes, encontra amparo no art. 44 da Lei 11.343/06 (nova Lei de Tóxicos), que é norma especial em relação ao parágrafo único do art. 310 do CPP e à Lei de Crimes Hediondos, com a nova redação dada pela Lei 11.464/2007, ao abrigo do art. 5o., XLIII da Carta Magna.

2. Referida vedação legal é, portanto, razão idônea e suficiente para o indeferimento da benesse, de sorte que prescinde de maiores digressões a decisão que indefere o pedido de liberdade provisória, nestes casos.

3. Ademais, no caso concreto, presentes indícios veementes de autoria e provada a materialidade do delito, a manutenção da prisão cautelar encontra-se plenamente justificada na garantia da ordem pública, tendo em vista a quantidade de entorpecente apreendido (77 pedras de crack, além de um pedaço de crack em estado bruto), bem como o fato de o paciente responder a outras ações penais, o que traduz risco concreto de reiteração da conduta criminosa.

4. A concessão de Habeas Corpus em razão da configuração de excesso de prazo é medida de todo excepcional, somente admitida nos casos em que a dilação (A) seja decorrência exclusiva de diligências suscitadas pela acusação; (B) resulte da inércia do próprio aparato judicial, em obediência ao princípio da razoável duração do processo, previsto no art. 5o., LXXVIII da Constituição Federal; ou (C) implique ofensa ao princípio da razoabilidade.

5. Com efeito, conforme o parecer ministerial, verifica-se que foram apresentadas as alegações finais pelo Ministério Público, sendo aplicável, na hipótese, a Súmula 52/STJ, segundo a qual, encerrada a instrução criminal, fica superada a alegação de constrangimento por excesso de prazo.

6. Ordem denegada, em consonância com o parecer ministerial. (HC 124621-Rel (a)Min. Napoleão Nunes Maia Filho- QUINTA TURMA-Julgamento:09/06/2009-DJe 03/08/2009)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

André Nabarrete
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Boletim Nro 1922/2010

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0095618-26.1995.4.03.0000/SP
95.03.095618-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR : PERSIANAS HARVEY S LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO XAVIER AMARAL e outros
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 92.00.19488-5 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA DE SENTENÇA DENEGATÓRIA, PROFERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. IMPETRAÇÃO TENDENTE A IMPEDIR A PRÁTICA, PELO IMPETRADO, DE ATOS CONCERNENTES À COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA TACHADA DE INCONSTITUCIONAL. EDIÇÃO, PELO SENADO FEDERAL, DE RESOLUÇÃO QUE SUSPENDEU A EXECUÇÃO DA NORMA LEGAL IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL EM OBTER A RESCISÃO DA SENTENÇA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Se o mandado de segurança foi impetrado preventivamente, com vistas a impedir a prática de atos de cobrança de tributo reputado inconstitucional; e se o Senado Federal editou resolução suspendendo a execução da norma legal impugnada, obviando a perpetração do ato temido, não subsiste interesse na obtenção da segurança.
2. Se não subsiste qualquer interesse na obtenção do mandado de segurança, igualmente não há interesse em obter-se a rescisão da sentença denegatória da impetração.
3. Agravo desprovido.

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 agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0007714-21.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.007714-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

EMBARGANTE : WILMER JHON FRANCO LAZO reu preso

ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS (Int.Pessoal)

: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

EMBARGADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. EMBARGOS INFRINGENTES. DOSIMETRIA DA PENA. RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REDUÇÃO DA PENA. MANUTENÇÃO DO QUANTUM FIXADO PELA SENTENÇA CONDENATÓRIA.

I - A divergência que motivou a interposição dos embargos infringentes diz respeito, tão somente, ao patamar de redução de pena relativo ao reconhecimento da confissão espontânea.

II - O voto vencedor manteve a redução tal como lançada na sentença condenatória, 01 (um) ano de reclusão e 100 (cem) dias multa.

III - Embora meu entendimento seja de que, em virtude do reconhecimento da atenuante prevista no artigo 65, III, "d" do Código Penal, seja adequado reduzir a pena em 06 (seis) meses, o Ministério Público Federal não se insurgiu contra a redução de 01 (um) ano.

IV - Por conseguinte, deve prevalecer o voto vencedor que manteve a mesma redução fixada pela sentença condenatória.

V - Embargos infringentes 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 maioria, rejeitar os embargos, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal Cecilia Mello (Relatora), com quem votaram a Desembargadora Federal Vesna Kolmar (Revisora), os Juízes Federais Convocados Silvia Rocha, Ricardo China, Silvio Gemaque e os Desembargadores Federais Peixoto Junior e Nelton dos Santos. Vencido o Desembargador Federal André Nekatschalow, que dava provimento aos embargos. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Federais Ramza Tartuce, Johonsom di Salvo, Luiz Stefanini, Cotrim Guimarães (substituído pela Juíza Federal Convocada Silvia Rocha) e Henrique Herkenhoff.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0012031-52.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.012031-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
IMPETRANTE : FABIA APARECIDA BRITZ
ADVOGADO : LUCIANA DE BARROS AMARAL
IMPETRADO : JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO DA JUSTICA FEDERAL DA SECAO
JUDICIARIA DE MATO GROSSO DO SUL

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO. SERVIDOR PÚBLICO. ART. 44 DA LEI Nº. 8.112/90. COMPENSAÇÃO. HORAS DE JORNADA DE TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. Consta dos autos que a servidora-impetrante por motivos alheios à sua vontade, nos dias 09/11, 29/11, 30/11, 04/12, 07/12 e 13/12 precisou cumprir jornada reduzida de trabalho totalizando em duas horas e dezessete minutos (2h17m) o que ensejou a ordem da autoridade impetrada do desconto na folha de pagamento da servidora, por contrariar a Portaria nº. 48/2007-DFOR.
2. A leitura do inciso II do art. 44 da Lei nº. 8.112/90, com redação dada pela Lei nº. 9.527/97, dá guarida ao art. 8º da Portaria nº. 48/207-DFOR, cumprindo a sua função regulamentadora e tornando operacional, à realidade da Justiça Federal da 3ª Região o disposto no artigo 44 do Regime Jurídico Único dos Servidores Civis da União.
3. O procedimento administrativo que culminou com a determinação de desconto das horas faltantes observou o disposto na Portaria nº. 48/2007-DFOR, pois tendo os atrasos ocorridos nos dias 09/11, 29/11/, 30/11, 04/12, 07/12 e 13/12/2007, a impetrante só se manifestou junto à administração em 25/01/2008, ultrapassando, portanto, o tempo limite para o pedido de compensação contido na Portaria, bem como o prazo estipulado em lei.
4. A Administração não pode ser penalizada com a inércia da servidora que, tendo ciência das normas administrativas vigentes, deveria ter apresentado o seu pedido de compensação das horas não trabalhadas em tempo oportuno.
5. A impetrante não logrou comprovar que tivesse autorização de sua chefia imediata para cumprir serviço extraordinário, o qual segundo o regramento do artigo 74 da Lei nº 8.112/90, do artigo 43 da Resolução nº 4/2008 do Conselho da Justiça Federal e §1º do artigo 3º da Portaria nº 48/2007-DFOR, somente será permitido para atender situações excepcionais e temporárias; pelo que não cabe ao servidor determinar quais são as situações se encaixam no conceito de excepcionalidade para o cumprimento do serviço extraordinário, sendo esta uma função delegada à Administração.
6. Não há que se falar em "afronta ao ordenamento pátrio", uma vez que a Administração Pública está submetida ao princípio da estrita legalidade e como cumpriu à risca todos os mandamentos legais na condução do caso. Não se pode compelir a Administração a efetuar a compensação das horas trabalhadas extraordinariamente - sem que houvesse prévia autorização - com aquelas que faltaram para que a servidora completasse a sua jornada regular de trabalho nos dias 09/11, 29/11, 30/11, 04/12, 07/12 e 13/12/2007, uma vez que não há previsão legal de "banco de horas" no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região.
7. Ao Poder Judiciário cabe o controle do ato administrativo apenas e tão somente no que concerne aos aspectos da legalidade, não podendo interferir nas razões administrativas de decidir quando pautadas pela estrita legalidade e o ato esteja revestido de todos os pressupostos de validade.
8. Ordem denegada.

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, **denegar a segurança**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de maio de 2010.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal Relator

00004 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0003304-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003304-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : REINATO LINO DE SOUZA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

No. ORIG. : 2009.61.81.004158-7 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DECRETAÇÃO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO RÉU. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. CONTROVÉRSIA ENTRE O JUÍZO DA CONDENAÇÃO E O DA EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO OCORRIDA ANTES DA EXPEDIÇÃO DA GUIA DE RECOLHIMENTO.

1. Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara Criminal, do Júri e das Execuções Penais de São Paulo/SP em relação ao Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de São Paulo/SP, ambos declarando-se incompetentes para decretar a extinção da punibilidade do réu, fundada na prescrição da pretensão punitiva estatal, nos autos da Execução Penal nº 2009.61.81.004158-7.
2. A nova pena privativa de liberdade estabelecida no acórdão da 5ª Turma do TRF - 3ª Região, de 2 anos de reclusão, descontado o aumento da continuidade delitiva, leva ao lapso prescricional de quatro anos, consoante artigo 109, V, do Código Penal.
3. O Ministério Público Federal não recorreu do acórdão que diminuiu a sanção imposta ao réu.
4. Tendo em conta o novo lapso prescricional, a prescrição da pretensão punitiva estatal ocorrera - em março de 2000 - entre a consumação do delito (último fato delituoso em março/1996) e a data do recebimento da denúncia (26.05.2004), porque transcorridos mais de quatro anos no interstício, mesmo considerando-se a suspensão do prazo prescricional pela adesão Refis, entre 27.09.2000 e 01.11.2001.
5. À época do acórdão fixador de nova pena (28.07.2008), do julgamento dos embargos declaratórios do réu (06.10.2008) e da inadmissão do recurso especial do réu (06.02.2009), a guia de recolhimento não havia sido expedida, ou seja, a execução não havia se iniciado.
6. A prescrição ocorrera quando o Juízo Federal da 1ª Vara Criminal de São Paulo sequer tinha conhecido do litígio, porquanto a guia de recolhimento fora expedida em 06.04.2009.
7. Conflito procedente para declarar competente o Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas,

ACORDAM os integrantes da Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por maioria, julgar procedente o conflito de competência para declarar competente o Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de São Paulo (suscitado), nos termos do voto do Relator, com quem votaram os Desembargadores Federais Ramza Tartuce, Johansom di Salvo, Cecilia Mello, os Juízes Federais Convocados Ricardo China e Roberto Jeuken. Vencidos os Desembargadores Federais Peixoto Júior e Henrique Herkenhoff, que julgavam improcedente o conflito.

São Paulo, 06 de maio de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 4884/2010

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0021343-43.1994.4.03.0000/SP

94.03.021343-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

IMPETRANTE : MAQUINAS BENEDETTI LTDA e outro

: JAIME VAGNER BENEDETTI

ADVOGADO : RUI CELSO MANDATO TEIXEIRA e outros

IMPETRADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP

LITISCONSORTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

No. ORIG. : 93.00.00023-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de conferir efeito suspensivo a agravo de instrumento interposto de decisão que não conheceu dos embargos à execução.

Instado a se manifestar para a regularização da sua representação processual, o executado, ficou-se silente, o que acarretou o não conhecimento dos embargos. Desta decisão, interpôs agravo de instrumento, recebido apenas no efeito devolutivo.

Decido.

A concessão de efeito suspensivo a recurso que não o tem somente é admissível em hipóteses excepcionalíssimas, ou seja, nos casos de manifesta ilegalidade ou teratologia da decisão impugnada. Nesse sentido:

Recurso ordinário... 1. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de admitir o mandado de segurança para conferir efeito suspensivo a recurso que não o tem, desde que teratológica a decisão impugnada ou se demonstre a presença concomitante do fumus boni iuris e do periculum in mora.

STJ - 3a Turma - RMS 5243-PR - DJ 07.05.2001 p.137

MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SUSPENSÃO DA MEDIDA ACOIMADA DE ILEGAL. I - A APELAÇÃO DA SENTENÇA DENEGATORIA DE SEGURANÇA TEM EFEITO DEVOLUTIVO. SO EM CASOS EXCEPCIONAIS DE FLAGRANTE ILEGALIDADE OU ABUSIVIDADE, OU DE DANO IRREPARAVEL OU DE DIFICIL REPARAÇÃO, E POSSIVEL SUSTAREM-SE OS EFEITOS DA MEDIDA ATACADA NO "MANDAMUS" ATE O JULGAMENTO DA APELAÇÃO. II - RECURSO DESPROVIDO.

STJ - 2a Turma - RMS 351-SP - DJ 14.11.1994 p.30941

No caso em tela, o juízo "a quo" deixou de receber os embargos à execução diante da inércia do embargante em regularizar sua representação processual, não se verificando, pois, qualquer excepcionalidade ou abuso na decisão impugnada que pudesse justificar o recebimento do agravo de instrumento em ambos os efeitos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC, denego a segurança.

Comunique-se o juízo "a quo".

Intimem-se, e após, decorridos os prazos legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0043272-35.1994.4.03.0000/SP

94.03.043272-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
IMPETRANTE : TUBON COML/ LTDA
ADVOGADO : MONICA AGUIAR DA COSTA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 93.00.29731-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado por Tubon Comercial Ltda contra ato do Juízo da 12ª Vara Cível Federal de São Paulo que, em sede de ação cautelar, indeferiu pedido de levantamento dos depósitos efetuados com o intuito de suspender a exigibilidade de crédito tributário.

Busca-se a reforma da decisão sustentando-se que o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre a distribuição de lucros e retirada de "pró-labore", de forma que o indeferimento do levantamento implica constringer a impetrante a "prestar garantia que juridicamente não está mais obrigada".

É o breve relatório. Passo ao exame

Mediante consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual da Seção Judiciária de São Paulo, parte integrante desta decisão, verifico que tanto a referida Ação Cautelar nº 93.0029731-7 quanto à Ação Ordinária nº 93.0030097-0 foram arquivadas com baixa definitiva; indubitável, portanto, que o presente *writ* perdeu seu objeto.

Em razão da superveniente prejudicialidade, extingo o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0001886-88.1995.4.03.0000/SP
95.03.001886-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TERESA DESTRO

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

INTERESSADO : ERNESTO DONIZETE DE CARVALHO e outro

: MARIA MADALENA DE CARVALHO

No. ORIG. : 94.00.22164-9 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de concessão de liminar, impetrado pela Caixa Econômica Federal, objetivando a cassação da liminar que deferiu aos mutuários a suspensão de leilão de imóvel financiado pela impetrante, em ação cautelar em trâmite perante a 1ª Vara Cível desta Capital.

A MM. Juíza de 1º grau concedeu a liminar aos mutuários mediante caução.

Em informações prestadas às fls. 122, aduz a D. Juíza que a r. decisão atacada foi proferida em estrita conformidade com a lei e no exercício regular de um direito, não podendo ser considerada ilegal ou abusiva.

Opina o Ministério Público Federal pela denegação da segurança.

É o breve relatório. Passo ao exame.

Mediante consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual da Seção Judiciária de São Paulo, parte integrante desta decisão, verifico que a ação ordinária de origem, nº 94.0017643-0, foi arquivada em 13/07/2006, indubitável, portanto, que o presente mandado perdeu seu objeto.

Em razão da superveniente prejudicialidade, extingo o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de junho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0055841-34.1995.4.03.0000/SP
95.03.055841-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

IMPETRANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : RUBENS LAZARINI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
INTERESSADO : CARLOS STIEF NETO e outros
: ALTINO COELHO
: ANGELA ANTONIA S T DELBEN
: JOSE RENATO JURKEVICZ DELBEN
No. ORIG. : 94.00.05457-2 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul a fim de conferir efeito suspensivo à apelação proposta em medida cautelar, em trâmite na 3ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande/MS.

A ação cautelar foi julgada procedente, assegurando a seus requerentes, servidores públicos da Universidade, a incorporação do percentual de 28,86% às suas remunerações a partir de janeiro de 1993 até o trânsito em julgado da ação principal.

Consultando o sistema de informações processuais deste Tribunal, verifica-se que a apelação de nº 96.03.027794-0, objeto da impugnação deste *mandamus*, foi julgada prejudicada, tendo em vista o trânsito em julgado da sentença nos autos da ação principal, com baixa definitiva ao arquivo ocorrida em 14/04/2000, e extinto o processo cautelar sem resolução do mérito, com fundamento nos artigos 808, III e art. 267, VI do Código de Processo Civil.

Por esta razão, julgo prejudicado o presente mandado de segurança, nos termos do art. 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos processuais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações. Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0002226-95.1996.4.03.0000/SP
96.03.002226-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
IMPETRANTE : PAULO EDUARDO VILLALVA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SERGIO FERREIRA GUEDES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA e outros
No. ORIG. : 00.00.80895-4 18 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de concessão de liminar, impetrado por Paulo Eduardo Villalva de Almeida, com o objetivo de conferir efeito suspensivo a agravo interposto contra decisão de homologação de conta de liquidação, em trâmite perante a 18ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo.

Em informações prestadas às fls. 147, o Juízo sustentou a falta de interesse de agir pela inadequação da via eleita, pois nesta ação sumária não há como se proceder à verificação do *quantum debeatur* e, no mérito, sustentou a legalidade da decisão judicial.

Opina o Ministério Público Federal pela denegação da segurança.

É o breve relato. Passo ao exame.

Mediante consulta ao Sistema de Acompanhamento Processual da Seção Judiciária de São Paulo, parte integrante desta decisão, verifico que o Agravo de Instrumento nº 9703029983-0 foi arquivado com baixa definitiva; indubitável, portanto, que o presente "writ" perdeu seu objeto.

Em razão da superveniente prejudicialidade, extingo o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2010.

Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022343-68.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.022343-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : ELIEZER JOSE MARQUES e outros
: LUIZ ANTONIO DE CAPUA
: YVELISE MARIA POSSIEDE
: MARIA ADELIA MENEGAZZO
: TAKAHIRO MOLICAWA
: EDNA SCRAMIN DIAS
: LUIZ ONOFRE IRINEU DE SOUZA
: MARIA EUGENIA CARVALHO DO AMARAL
: PAULO ROBSON DE SOUZA
: JURIS JANKAUSKIS
: LAURO RODRIGUES FURTADO
ADVOGADO : LUCIMAR CRISTINA GIMENEZ
: PAULO SERGIO MARTINS LEMOS
RÉU : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 95.03.022720-8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a ré sobre a petição (fl. 405) e o documento (fl. 406), ambos da parte autora, que notificam o depósito efetuado referente à condenação.

São Paulo, 25 de junho de 2010.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0024016-32.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.024016-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGADO : GRUNATUR GRUPO NACIONAL DE TURISMO LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA CRISTINA BARACHO
EMBARGANTE : 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 embargos infringentes apresentados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em relação ao acórdão proferido no julgamento das apelações interpostas por Grunatur Grupo Nacional de Turismo Ltda e pela própria autarquia.

A autora, ora embargada, ajuizou ação declaratória de inexistência de relação jurídica tributária cumulada com pedido de compensação, relativa à contribuição referente ao Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, recolhida nos termos do art. 22, II da Lei n.º 8.212/91.

Em primeiro grau de jurisdição, o MM. Juiz sentenciante julgou parcialmente procedente o pedido inicial.

Apelaram ambas as partes e, neste Tribunal, o feito foi distribuído à E. 5ª Turma, sob relatoria da e. Desembargadora Federal Ramza Tartuce.

No julgamento, a e. relatora votou no sentido de dar provimento ao apelo do INSS e a remessa oficial para julgar improcedentes os pedidos, bem como negar provimento ao recurso da parte autora, condenando-a a apagar os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido até a data do efetivo pagamento (f. 237).

A e. Desembargadora Federal Suzana Camargo, por sua vez, proferiu declaração de voto no sentido de "negar provimento ao recurso interposto pelo INSS e à remessa oficial e dar provimento ao recurso do autor" (f. 250).

Na seqüência, pediu vista o e. Desembargador André Nabarrete, que, prosseguindo no julgamento, proferiu voto médio no sentido "de acolher a preliminar de prescrição quinquenal argüida no apelo autárquico e dar-lhe parcial provimento, para estabelecer os limites e critérios para a compensação do SAT, inclusive como consequência do reexame necessário e, quanto ao recurso do autor, dar-lhe parcial provimento para reconhecer a inexigibilidade do SAT, observada a prescrição dos valores recolhidos anteriormente a 25.07.1995" (f. 255), tendo sido lavrado acórdão, no qual, da ementa, consta o seguinte:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. LEI Nº 8.212/91, ARTIGO 22, INCISO II. POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS. PRESCRIÇÃO.

- Além do conhecimento da apelação, far-se-á o reexame de ofício da sentença, conforme dispõe a Lei 9.469/97.

- Rejeitada a questão preliminar constitucional. A matéria, tal como colocada pela parte, pode ser resolvida confrontados a lei ordinária e o Código Tributário Nacional, conforme adiante se segue. A discussão do tema no âmbito constitucional é, pois, secundária.

- O tema central deste feito é o artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, com as modificações da Lei nº 9.528, de 10.12.97, e da Lei nº 9.732, de 11.12.98.

- Os elementos básicos da relação jurídico-tributária devem estar previstos em lei, conforme determinação constitucional e do C.T.N. O legislador flexibilizou os percentuais da alíquota do SAT com critérios indefinidos: atividade preponderante da empresa e riscos leve, médio e grave.

- Foge do âmbito do decreto regulamentar disciplinar matéria de modo a interferir no comando da lei, sobretudo quando de natureza fiscal. Há violação dos artigos 97 e 99 do CTN. O vício não é corrigido pelo pagamento de alíquota menor.

- As Leis nºs 5.316/67 e 6.367/76, porque remetem aos seus regulamentos (Decretos nºs 61.784/67 e 79.037/76, respectivamente) a definição de "grau de risco", padecem da mesma mácula da Lei nº 8.212/91.

- O direito de ação relativo ao exercício de um direito subjetivo de crédito decorrente de pagamento indevido não se confunde com o poder-dever do Fisco de controlar administrativamente a realização da obrigação tributária pelo contribuinte. O prazo prescricional da Fazenda Pública, para cobrar seus créditos tributários, começa após transcorrido o lapso decadencial; para o contribuinte, tão logo efetue o pagamento indevido e é de cinco anos.

- Os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91 não se aplicam à espécie, quanto aos prazos decadencial e prescricional dos indébitos, pois a CF/88 devolveu às contribuições previdenciárias a natureza de tributo, ex vi do caput do seu artigo 149. A natureza da contribuição em tela implica submissão às normas de direito tributário.

- O artigo 168 do CTN estabelece o prazo de cinco anos para o exercício do direito de pleitear a restituição de pagamento tributário indevido. A norma refere-se à esfera administrativa e à judicial. Na primeira, tem natureza decadencial; na segunda, tem caráter prescricional. Por restituição deve-se entender devolução do valor pago indevidamente, com a entrega em espécie de quantia recolhida indevidamente ou pela compensação. Invocar o art. 170 do CTN e a Lei nº 8.383/91 leva à imprescritibilidade do direito de compensar.

- Reconhecido o prazo de cinco anos, verifica-se a ocorrência de prescrição das parcelas recolhidas anteriormente a 25.07.1995, considerada a data em que foi ajuizada a ação como termo ad quem para contagem do lapso em tela.

- A compensação dos tributos decorre de expressa disposição legal que, obedecida, gera direito ao contribuinte de efetivá-la. Realizar-se-á com contribuições da mesma espécie. Os recolhimentos indevidos são créditos previdenciários e os débitos deverão ter idêntica natureza.

- A Lei nº 9.129/95, ainda que posterior aos recolhimentos indevidos, aplica-se à espécie, no que tange ao estreitamento da compensação. Aplicação do artigo 460 do C.P.C.

- A limitação em tela não se enquadra como empréstimo compulsório sobre os créditos a serem compensados. Os dois institutos são conceitualmente distintos.

- O fator determinante da limitação em tela não é a data do recolhimento do indébito, mas, sim, a ocasião na qual a compensação será operada. Não há afronta ao princípio constitucional da irretroatividade das leis.
- A certeza e a liquidez dos indébitos derivam dos documentos acostados. A aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.
- A documentação demonstra que a autora suportou os valores da contribuição social. Inaplicável a Súmula 546 do STF. Não se cuida de tributos indiretos, cuja restituição ou compensação o artigo 166 do CTN restringe.
- A correção monetária far-se-á do pagamento indevido, utilizados os seguintes indexadores oficiais: de fevereiro de 1.989 a fevereiro de 1.991 - BTN (Lei n.º 7.730/89), de março de 1.991 a dezembro de 1.991 - INPC/IBGE, a partir de janeiro de 1.992 até dezembro de 1.995 - UFIR (nos termos da Lei n.º 8.383/91) e, a contar de janeiro de 1.996, por força da Lei n.º 9.250/95, aplicar-se-á, apenas, a SELIC, que embute a correção monetária e os juros.
- Na espécie, a ação foi proposta em 2000 quando já vigorava a Lei 9.250/95. Logo, incidem os juros equivalentes à taxa SELIC para compensação.
- Inviável a pretensão de incidência de juros compensatórios. Não se cuida de "expropriação de importâncias pagas em dinheiro". A matéria não comporta analogia com a desapropriação, instituto no qual tais juros são cabíveis.
- Preliminar de prescrição quinquenal acolhida. Apelação autárquica parcialmente provida para fixar limites e critérios para a compensação. Apelação do autor parcialmente provida para reconhecer a inexigibilidade do SAT determinar o pagamento de custas em reembolso e honorários advocatícios" [f. 276-278]

Em face desse acórdão, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs embargos infringentes, pugnando pela prevalência do voto vencido da e. Desembargador Federal Ramza Tartuce, ou seja, para que se considere perfeitamente exigível o recolhimento da contribuição em questão, posto ser a mesma constitucional, consoante já decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 343.446/SC.

Intimada para oferecer contra-razões, a autora deixou decorrer em branco o prazo legal.

O e. Desembargador Federal André Nabarrete admitiu os embargos infringentes e determinou a redistribuição do feito, nos termos regimentais.

É o relatório.

Observo, de início, que o objeto dos embargos infringentes refere-se à constitucionalidade e legalidade da contribuição referente ao Seguro de Acidente de Trabalho.

A respeito do tema, a e. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, anotou, em seu voto, o seguinte:

"O Seguro de Acidente do Trabalho - SAT encontra-se inserido no capítulo II "Dos Direitos Sociais", da Carta Magna, estando previsto no inciso XXVIII do artigo 7º, que reza:

'Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.'

Tal dispositivo deve ser interpretado conjuntamente com inciso I do artigo 195 da Constituição que assegura a exigência da contribuição do empregador para o financiamento da Seguridade Social sobre a folha de salários. É sobre o pagamento efetuado ao empregado que irá incidir a contribuição para o financiamento do seguro contra acidentes de trabalho, que fica a cargo do empregador.

A propósito, ao tratar sobre o tema, o Prof. Wladimir Novaes Martinez, in 'Curso de Direito Previdenciário - Tomo II - LTR - 1998', pág. 572, nos ensina:

'Embora não mais se justifique, podendo ser englobada pela 'taxa patronal', a contribuição destinada ao custeio das prestações acidentárias continua separada das demais, gerando confusão e desinformação quanto a sua natureza. Não há qualquer motivo para isso: contabilmente o INSS agrupa as duas fontes. Apenas historicamente se explica a distinção.'

Desse modo, estando a exação fundamentada no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar consoante já decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 138284-8, cujo trecho da ementa transcrevo:

'EMENTA:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI N.º 7689, DE 15.12.88.

I. (...)

II.(...) As contribuições do art. 195, I, II, III, da Constituição, não exigem, para a sua instituição, lei complementar. Apenas a contribuição do § 4º do mesmo art. 195 é que exige, para sua instituição, lei complementar, dado que essa instituição deverá observar a técnica da competência residual da União (CF, art. 195, § 4º; CF, art. 154, I.). Posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, da Constituição, porque não são impostos, não há necessidade que a lei complementar defina o seu fato gerador, base de cálculo e contribuintes (CF, art. 146, III, "a").

III.(...).

IV. (...).

V. (...).

VI. (...).'

RE nº 138284-8 - CE - STF - Plenário - Rel. Min. CARLOS VELLOSO - julg. 01.07.92 - Publ. 28.08.92 - vu).

Por outro lado, insta indagar se, na instituição da exação, houve obediência ao princípio da legalidade.

O Ilustre HUGO DE BRITO MACHADO traça os contornos da forma como deve ser instituída a imposição fiscal, 'in verbis':

'A lei instituidora do tributo há que conter:

a) a descrição do fato tributável;

b) a definição da base de cálculo e da alíquota, ou outro critério a ser utilizado para o estabelecimento do valor do tributo;

c) o critério para a identificação do sujeito passivo da obrigação tributária;

d) o sujeito ativo da relação tributária, se for diverso da pessoa jurídica da qual a lei seja expressão da vontade.'

(in Curso de Direito Tributário, São Paulo, Malheiros, 1999, pág. 32)

Ora, o Plano de Custeio da Seguridade Social (Lei nº 8212/91), ao dispor sobre a contribuição para o Seguro de Acidente de Trabalho em seu artigo 22 disciplinou, em sua redação original:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I-.....

II - para o financiamento da complementação das prestações por acidente do trabalho, dos seguintes percentuais, incidentes sobre o

total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave."

Como se vê, referido dispositivo, além de descrever o sujeito passivo, a hipótese de incidência e a base de cálculo da obrigação tributária, fixou, também, as alíquotas 1%, 2% e 3% de acordo com o grau de risco da atividade preponderante da empresa, preenchendo, assim, os requisitos necessários à cobrança da referida exação.

A Lei nº 9528/97 alterou a redação do inciso II do artigo 22 da Lei nº 8212/91, passando a vigorar nos seguintes termos:

'Art. 22.....

Inciso II - para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, conforme dispuser o regulamento, nos seguintes percentuais, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos.' (grifei).

Após, sobreveio nova alteração do referido inciso I do artigo 22 da Lei nº 8213/91, que passou a ostentar a seguinte redação, por força da Lei nº 9732/98:

'para financiamento do benefício previsto nos artigos 57 e 58 da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos.'

Assim, o Decreto nº 3048/99, de 06 de maio de 1999, que revogou o Decreto nº 2173/97, ao regulamentar referido dispositivo, trouxe, em seu bojo, a classificação das atividades preponderantes e os respectivos graus de risco para enquadramento das empresas, como segue:

'Art. 202. A contribuição da empresa, destinada ao financiamento da aposentadoria especial, nos termos dos artigos 64 a 70, e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho corresponde à aplicação dos seguintes percentuais, incidentes sobre o total da remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, no decorrer do mês, ao segurado empregado e trabalhador avulso:

I - um por cento para empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado leve;

II - dois por cento para empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado médio; ou

III - três por cento para a empresa em cuja atividade preponderante o risco de acidente do trabalho seja considerado grave.'

Percebe-se, claramente, que ao regulamento restou especificar, tão somente, a classificação das atividades econômicas segundo o seu grau de risco, na seguinte gradação: leve, médio e grave.

Na verdade considerando a impossibilidade de a lei prever todas as condições sociais, econômicas e tecnológicas que emergem das atividades laborais, deixou para o regulamento a tarefa que lhe é própria, ou seja, explicitar a lei.

Nessa esteira, entendo que o fato de o decreto indicar as atividades econômicas relacionadas com o grau de risco não se traduz em inconstitucionalidade, na medida em que é a lei ordinária que cria e estabelece a contribuição e determina que as regras, para o enquadramento das empresas, seriam fixadas por regulamento.

E, segundo os ensinamentos do Ilustre Professor ROQUE ANTONIO CARRAZZA '... não é tarefa do regulamento reproduzir os termos da lei tributária, mas, apenas, desdobrar seus mandamentos, para facilitar-lhes a aplicação.

Dignas de menção, a respeito, as seguintes lições de Carlos Medeiros Silva: 'A função do regulamento não é reproduzir, copiando-os literalmente, os termos da lei. Seria um ato inútil, se assim fosse entendido. Deve, ao contrário, evidenciar e tornar explícito tudo aquilo que a lei encerra. Assim, se uma faculdade ou atribuição está implícita no texto legal, o regulamento não exorbitará se lhe der forma articulada e explícita.' (in *Curso de Direito Constitucional Tributário* (Malheiros, 15ª edição, pág. 267).

Assim, o decreto nada mais fez do que explicitar e concretizar o comando da lei, para propiciar a sua aplicação, sem extrapolar o seu contorno.

Por fim, também não há que se falar em violação ao princípio da igualdade. Na verdade, o que motiva o tratamento diferenciado pela norma é a atividade preponderante da empresa, de acordo com o seu grau de risco, de nada importando o fato de que empregados com as mesmas funções possam acarretar tributação distinta. Às empresas é que tem que ser dispensado tratamento isonômico pela legislação, e tal ocorre, como já se argumentou.

....."[f. 228-233]

Já a e. Desembargadora Federal Suzana Camargo consignou:

"Constata-se, portanto, encontra-se tal dispositivo [art. 22, II da Lei n.º 8.212/91] em ofensa ao princípio da estrita legalidade, porquanto carece a lei dos elementos necessários à cobrança do tributo, não cabendo ao Poder Executivo, por intermédio de um decreto, suprir a lacuna legal existente. Estaria, ainda, a ofender o princípio da tipicidade tributária, na medida em que todos os elementos necessários para a cobrança do tributo não se encontram previstos em lei.

De qualquer forma, verifica-se que tal definição não poderia estar no regulamento, até porque é fundamental para a concretização do dever tributário, pois desta definição é que depende a alíquota a ser aplicada. Assim, é a lei, e tão somente a lei que tem aptidão para fixar os elementos da hipótese de incidência do crédito tributário, não tendo o decreto o condão de exercer tal mister".[f. 266-267].

Adstringindo-me ao objeto da controvérsia e da devolução, penso, com a vênua dos que entendem diversamente, deva prevalecer o voto vencido.

A questão já está pacificada no âmbito dos Tribunais Superiores e, também, dessa Turma.

Com efeito, o Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, decidiu que a exação em questão não ofende a Constituição da República. Veja-se, a propósito, o contido na ementa a seguir transcrita:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. CF, artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei n.º 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal:

improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente os desiguais.

III - As Leis 7.787, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de 'atividade preponderante' e 'grau de risco leve, médio e grave', não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V - Recurso extraordinário não conhecido"

(STF, Pleno, RE n.º 343.446-2/SC, rel. Min. Carlos Velloso, unânime, j. em 20 de março de 2003, DJU de 4.4.2003).

Em seu voto, o e. relator, Min. Carlos Velloso, asseverou o seguinte:

"(...), incidindo a contribuição sobre a folha de salários, deve a lei estabelecer, esclarecendo, que essa incidência será sobre a remuneração ou o total da remuneração paga ao empregado.

Não há falar, portanto, em ofensa ao art. 154, I, combinado com o art. 195, § 4º, da Constituição, por isso que, no caso, não cabe invocar a técnica da competência residual da União. Noutras palavras, não é necessária lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

Também não procede a alegação de que o art. 3º, II, da Lei n.º 7.787/87, seria ofensivo ao princípio da igualdade.

É que o artigo 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais, dispondo:

'Art. 4º. A empresa cujo índice de acidente de trabalho seja superior à média do respectivo setor, sujeitar-se-á a uma contribuição adicional de 0,9% a 1,8%, para financiamento do respectivo seguro.'

(....)

Finalmente, esclareça-se que as leis em apreço definem, bem registrou a Ministra Ellen Gracie, no voto, em que se embasa o acórdão, 'satisfatoriamente todos os elementos capazes de fazer nascer uma obrigação tributária válida.' O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de 'atividade preponderante' e 'grau de risco leve, médio ou grave', não implica ofensa ao princípio da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

Na verdade, tanto a base de cálculo, que Geraldo Ataliba denomina de base impositiva, quanto 'outro critério quantitativo que - combinado com a base impositiva - permita a fixação do débito tributário, decorrente de cada fato impositivo', devem ser estabelecidos pela lei. Esse critério quantitativo é a alíquota (Geraldo Ataliba, 'Hipótese de incidência tributária', 3ª ed., págs. 106/107).

Em certos casos, entretanto, a aplicação da lei, no caso concreto, exige a aferição de dados e elementos. Nesses casos, a lei, fixando parâmetros e padrões, comete ao regulamento essa aferição. Não há falar, em casos assim, em delegação pura, que é ofensiva ao princípio da legalidade genérica (C.F., art. 5º, II) e da legalidade tributária (C.F., art. 150, I). (....)"

No aspecto infraconstitucional, o C. Superior Tribunal de Justiça também rechaçou a tese da ilegalidade dos decretos regulamentadores. Apenas para ilustrar, citam-se dois acórdãos, um de cada uma das Turmas que integram a E. 1ª Seção daquela Corte:

"REGIMENTAL - SAT - GRAUS DE RISCO - LEGALIDADE - DECRETO - ATIVIDADE PREPONDERANTE.

1. É lícito estabelecer, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.

2. Sendo legais os recolhimentos, não há razão para que se façam sempre com base na alíquota mínima.

3. Se o recurso desafia jurisprudência assentada pelo STJ, nega-se-lhe seguimento (RISTJ, art. 35, XVIII).

4. Regimental improvido"

(STJ, 1ª Turma, AGA n.º 422444/GO, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. em 15.5.2003, DJU de 9.6.2003, p. 178).

" (....) SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO (SAT) - ART. 22, II, DA LEI 8.212/91.

2. Questão da legalidade da contribuição ao SAT decidida em nível infraconstitucional - art. 22, II, da Lei n.º 8.212/91.

3. Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas, escalonadas em graus pelos Decretos 356/91, 612/92, 2.173/91 e 3.048/99.

4. Plena legalidade de estabelecer-se, por decreto, o grau de risco (leve, médio ou grave), partindo-se da atividade preponderante da empresa.

" (....)"

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 415269/RS, rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. em 14.5.2002, DJU de 1º.7.2002, p. 333).

As 1ª e 2ª Turmas, componentes desta Seção, por sua vez, seguem a jurisprudência das Cortes Superiores, também decidindo pela constitucionalidade e pela legalidade da exação:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO. SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO (SAT). LEI Nº 8.212/91, ART. 22, II COM REDAÇÃO DA LEI Nº

9.732/98. DECRETOS NºS 612/91, 2.173/97 E 3.048/99. VALIDADE. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE NA

CONSIDERAÇÃO DA ATIVIDADE "PREPONDERANTE" DA EMPRESA PARA FIXAÇÃO DOS GRAUS DE RISCO.

1. A chamada "contribuição para o custeio de seguro de acidentes do trabalho" (SAT) tratada no art. 3º, II, da Lei nº 7.787/89 e art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 (inclusive com redação da Lei nº 9.732/98) não padece de

inconstitucionalidade porquanto a exação foi adequadamente estruturada, sem necessitar de lei complementar.

Precedente do pleno do STF: RE nº 343.446/SC, j. 20.03.2003, Rel. Min. Carlos Velloso.

2. O regulamento da Previdência Social (atual Decreto nº 3.048/99 e antigos Decretos nºs 2.173/97 e 612/91) nada inovou em matéria da estrutura da exação destinada ao custeio do seguro de acidentes do trabalho. Não há ofensa ao princípio da legalidade quando o Poder Executivo efetua em decreto a listagem das atividades preponderantes das empresas (listando 99 delas e sub-catalogando-as) e seu respectivo índice de risco (leve, médio e grave) para fins de incidência de alíquotas previstas em lei, pois não seria concebível que o legislador se detivesse a fazê-lo sob pena de - devendo a lei vigor por prazo indeterminado e só ser alterada por outra lei - com as variações próprias da evolução do pluralismo econômico e do progresso em que vivemos, a descrição legal que se pretenderia exauriente "engessar" a capacidade impositiva do Estado, tornando-se inaplicável a exação.

3. A contribuição previdenciária é vinculada a prestação de benefício decorrente de relação de emprego, no âmbito da Previdência Social. Não existe quebra dessa vinculação se a lei vem dispor que os recursos originariamente destinados a uma espécie de benefício previdenciário (com causa em sinistro decorrente de relação laboral) passam a custear também benefício de outra espécie de prestação, oriunda de condições agressivas e insalubres de prestação de serviço, ainda mais quando ambas têm em comum o fato de derivarem de infortúnio oriundo do exercício do trabalho.

4. O risco de ambiente de trabalho deve ser considerado conforme a natureza da atividade para que se constituiu a empresa, não sendo cabível separar as várias categorias de obreiros porventura existentes - quebrando a unidade de objeto social - para que a empregadora pague a contribuição SAT conforme as "folhas de pagamento" das categorias

que estejam sob menor ou maior risco derivado de seu trabalho. O contribuinte é a empresa e, assim, incogitável seria levar em conta para definição de graus de risco outro critério que não fosse o da atividade societária básica.

5. A Constituição Federal em seu art. 7º, inc. XXXIV, conferiu igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso, igualando-o nesse passo ao "empregado"; assim tem direito a prestações da Previdência Social inclusive aquelas decorrentes de acidente do trabalho. Havendo referibilidade entre a possibilidade do avulso ser beneficiário de prestação decorrente da infortunística e o custeio do seguro de acidentes do trabalho, não há como eximir a empresa de recolher contribuição ao SAT sobre o valor de mão-de-obra avulsa.

6. Vencida, responde a autora pela verba honorária, fixada em 10% sobre o valor corrigido da causa.

7. Apelação do INSS e remessa oficial providas".

(TRF3, 1ª Turma, AC 829668, Rel. Des. Fed. Johnson Di Salvo, unanimidade, j. 1.3.2005, DJU 17.3.2005, p. 368)

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO. CONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO. LEGALIDADE DO DECRETO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. Nos tributos cujo lançamento se dá por homologação, o prazo prescricional se conta em cinco anos do fato gerador somados a mais cinco anos da data da homologação. Também é este o termo inicial da contagem do prazo prescricional quinquenal. Precedentes do STJ.

2. A contribuição para o seguro contra acidentes do trabalho - SAT foi prevista na Emenda Constitucional nº 01/69 e instituída pela Lei nº 5.316/67, alterada pela Lei nº 6.367/76, que estabeleceu um percentual adicional sobre a folha de salários das empresas a ser aplicado de acordo com o risco da sua atividade.

3. O parágrafo 2º do artigo 15, da Lei nº 6.367/76 conferiu ao Poder Executivo competência para classificar os graus de risco para o trabalho conforme a natureza de respectiva atividade, o que restou regulamentado pelos Decretos 61.784/67 e 79.037/76, não se vislumbrando qualquer ilegalidade quanto a sua exigência.

4. O artigo 7º, inciso XXVIII, da Constituição Federal de 1988 assegura a todos os trabalhadores o seguro contra acidente do trabalho, encargo que deverá ser suportado pelo empregador.

5. O Decreto nº 3.048/99, que revogou o Decreto nº 2.173/97, não trouxe qualquer inovação à lei, limitando-se a repetir a base de cálculo e alíquotas da exação estabelecidas na Lei nº 8.212/91.

6. As alíquotas fixadas na lei serão aplicadas de acordo com o risco da atividade preponderante do contribuinte, cuja enumeração e classificação, em razão da sua amplitude, serão definidas em norma infralegal, não caracterizando inovação da lei.

7. É válida a instituição da contribuição por meio de lei ordinária, vez que não se trata de exação nova, mas de contribuição previdenciária vinculada à prestação de benefício decorrente de vínculo empregatício.

8. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF3, 1ª Turma, AMS 227439, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, unanimidade, j. 7.12.2004, DJU 13.1.2005, p. 76)

"TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO DO SEGURO DE ACIDENTES DE TRABALHO - SAT. DECRETO Nº 2.173/97. ALÍQUOTAS DIFERENCIADAS. CONSTITUCIONALIDADE.

I - Definição de atividade preponderante que é ministrada no regulamento pelo uso de critério compatível com as exigências da norma previdenciária de custeio, inspirando-se na lei e tão somente explicitando-lhe o conteúdo.

II - Enquadramento para efeitos de aplicação de alíquotas diferenciadas dependente de verificações empíricas atinentes à taxa de infortunística apresentada nos diversos ramos de atividades que não se viabiliza fora do acompanhamento contínuo de uma realidade mutável que pode determinar a inclusão de novas atividades surgidas no mercado ou outras que antes não apresentavam riscos de maior gravidade bem como a exclusão das que porventura reduzam o coeficiente de acidentes do trabalho, atribuições estas incompatíveis com o processo legislativo e típicas do exercício do poder regulamentar.

III - Regulamento que desempenha legítima função de demarcação do conteúdo da lei em ordem a assegurar a uniformidade dos procedimentos dos órgãos e agentes da Administração e respeito ao princípio isonômico que de outro modo não seriam viáveis diante da necessariamente inespecífica dicção da lei, contendo-se nos limites da tradicional missão de assegurar-lhe a execução.

IV - Regulamento que não invade o domínio próprio da lei. Legitimidade do ato regulamentar reconhecida.

V - Alegação de inconstitucionalidade que não vinga também no aspecto da base de cálculo da contribuição."

VI - Apelo da impetrante desprovido. Apelação do INSS e remessa oficial providas.

(TRF3, 2ª Turma, AMS 1999.61.03.005574-7, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, unanimidade, j. 26/08/03).

"TRIBUTÁRIO: AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO. ADICIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE. GRAU DE RISCO. DEFINIÇÃO. DE-CRETO REGULAMENTADOR. POSSIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA.

I - A contribuição social ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, nada mais é que parte daquela destinada ao custeio da Seguridade Social como um todo, em consonância com a Constituição Federal (art. 7º, XXVIII, 194, 195 e 201 § 10º).

II - A Lei 8212/91, art. 22, II não criou nova obrigação previdenciária ao estabelecer alíquotas da contribuição destinada ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, de acordo com a atividade preponderante da empresa e cujo risco seja considerado leve, médio ou grave (1%, 2% ou 3%).

III - O decreto regulamentador não inovou a ordem jurídica ao definir atividade preponderante, para fins de recolhimento da contribuição acidentária conforme o grau de risco da empresa.

IV - A contribuição social para o custeio do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT incide sobre a remuneração dos empregados, avulsos e médicos residentes, vez que segurados obrigatórios da Previdência Social (Leis 8212/91, art. 22, I e II e 6932/81, art. 4º, Dec. 3048/99, art. 9º V, "j" e "l" § 15, X).

V - O adicional da contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT é constitucional e legal, cuja destinação é o financiamento das aposentadorias especiais, decorrentes da exposição do segurado a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física do trabalhador (Leis 8212/91, art. 22, II e 8213/91, art. 57 e 58 e 9732/98).

VI - Recurso da autora improvido"

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.61.00.003202-2, rel. Des. Fed. Aricê Amaral, unanimidade, j. 25/02/2003).

Cumpra salientar que, até mesmo a 5ª Turma - de onde se originou a presente divergência - por unanimidade, já acolheu o presente entendimento:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO - INOCORRÊNCIA - JUROS E MULTA MORATÓRIOS - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DA EMBARGANTE IMPROVIDO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS.

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. Estando o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT fundamentado no inciso I do art. 195 da CF, não há necessidade que seja ela cobrada mediante lei complementar. Precedente do STF.

3. Não há ofensa ao princípio da legalidade. O art. 22 da Lei 8212/91 descreve o sujeito passivo, a hipótese de incidência, a base de cálculo e as alíquotas 1%, 2% e 3% de acordo com o grau de risco da atividade preponderante da empresa, preenchendo, assim, os requisitos necessários à cobrança da contribuição ao SAT.

4. Os juros de mora devem incidir sobre o valor corrigido do débito e têm como finalidade compensar o credor pelo prazo de inadimplência do devedor, desde a data do vencimento da dívida e até o efetivo pagamento.

5. A taxa de 1% a que se refere o § 1º do art. 161 do CTN se aplica, apenas, ao caso de não haver lei específica dispondo de maneira diversa, o que não ocorre no caso de créditos tributários, em que a Lei 9065/95 determina, expressamente, a cobrança de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC.

6. A imposição de multa moratória decorre de lei e nada mais é do que uma pena pecuniária aplicada em todos os casos de inadimplência do devedor, incidindo sobre o valor principal corrigido.

7. O percentual relativo à multa moratória foi fixado em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, tendo sido os percentuais previstos na lei estabelecidos proporcionalmente à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal.

8. A verba honorária dos embargos, é fixada em 20% do valor do débito, na forma estabelecida no § 1º do Decreto-lei 1025/69, consignando que tal verba substitui os honorários fixados na execução.

9. O encargo de 20% a que se refere o art. 1º do Decreto-lei 1025/69 não é mero substituto da verba honorária, mas destina-se também a atender as despesas relativas à arrecadação de tributos não pagos pelos contribuintes.

Precedentes do STJ.

10. Preliminar rejeitada. Recurso da embargante improvido. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos".

(TRF3, 5ª Turma, AC nº 743882, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unanimidade, j. 6.12.2004).

Como se vê, a contribuição ao SAT encontra amparo constitucional, está disciplinada a contento pela legislação ordinária e regulamentada, sem excessos, pelos decretos já mencionados.

Pelo exposto e na esteira dos precedentes citados, DOU PROVIMENTO aos embargos infringentes para que, considerando a constitucionalidade e legalidade da contribuição referente o Seguro de Acidente de Trabalho - SAT, prevaleça o voto vencido.

Transcorridos os prazos legais, certifique-se eventual trânsito em julgado, procedendo-se às devidas anotações e remetendo-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2010.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00008 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0007233-61.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.007233-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
IMPETRANTE : INACIO VACCHIANO e outro
ADVOGADO : ARMENIA RODRIGUES DA SILVA MOUGENOT
: RAIMUNDO GIRELLI
IMPETRANTE : FRANCISCA VIEIRA RIBEIRO
ADVOGADO : ARMENIA RODRIGUES DA SILVA MOUGENOT
IMPETRADO : JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO DA SECAO JUDICIARIA DE MATO
: GROSSO DO SUL

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança, com pedido liminar, impetrado por Inácio Vacchiano e Francisca Vieira Ribeiro contra ato coator do MM. Juiz Federal Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul em que se objetiva a concessão de liminar para que a autoridade coatora se abstenha de impedir o acesso de sua companheira, Francisca, como dependente do Programa Pró-social, bem como incluí-la em todos os benefícios fornecidos.

A ação foi distribuída perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara Federal Campo Grande - MS e recebeu o n. 2006.60.00.007233-4, tendo ido os autos à conclusão, oportunidade em que o MM. Juiz Federal Fábio Stief Marmund declinou da competência a esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região ao fundamento de que o processamento e julgamento da ação interposta contra ato coator praticado por Juiz Federal compete aos Tribunais Regionais Federais, nos termos do artigo 108, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal (fl. 72 deste recurso).

Vieram-me os autos em redistribuição.

Alega o impetrante ser servidor público federal, lotado na Seção Judiciária da Cidade de Campo Grande - MS, e que vive em união estável com Francisca Vieira Ribeiro, tendo pleiteado administrativamente perante o MM. Juiz Federal Diretor do Foro da Seção Judiciária do Mato Grosso do Sul a inclusão de sua companheira como dependente nos Programas Unimed e Pró-social.

Ocorre que o pedido foi indeferido no dia 14/08/2006 ao argumento que não estão presentes as condições previstas no artigos 8º, inciso I e 10, ambos do Ato n. 403, de 27/06/1997, do Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, conforme as informações prestadas às fls. 6/9 pela assistente social (fls. 42/45).

Argumentam que o ato da autoridade coatora configura omissão do Poder Público ou de seu delegados, no desempenho de suas funções, além do que carecedor de motivação, o que implica violação do artigo 53 da Lei n. 9.784/99.

Defendem a inconstitucionalidade do Ato n. 403, de 27/06/1997, do Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pois, ao definir prazo para o reconhecimento da união estável pretende inovar a ordem jurídica, em confronto com o artigo 226, § 3º, da Constituição Federal que reconhece a existência da união estável entre homem e mulher como entidade familiar.

Sustentam que a Lei n. 9.278/96, ao regulamentar o artigo 226, § 3º, da Constituição Federal, não estabeleceu qualquer tempo mínimo para a configuração da união estável, de forma que o aplicador da lei não pode colocar limites onde próprio legislador não o fez.

Requerem a concessão da liminar para determinar que a autoridade coatora se abstenha de impedir o acesso de Francisca Vieira Ribeiro, como dependente do Programa Pró-social, bem como incluí-la em todos os benefícios fornecidos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Em primeiro lugar, reconheço que a matéria versada neste recurso, insere-se na competência da 1ª (Primeira) Seção, conforme decidiu o Órgão Especial, assim como 1ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região nos seguintes julgamentos:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO. CUMULAÇÃO DA VPNI COM A INTEGRALIDADE DA FUNÇÃO COMISSIONADA. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO DA CORTE.

O Provimento 33/90, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região foi revogado pelo de nº 69/93 e, em ambos, atos administrativos dispendo sobre atribuições e competências, não se vê hipótese que possa arrogar ao juiz federal diretor do foro delegação na prática do ato judicial coator. O juiz federal diretor do foro não praticou o ato em decorrência do exercício de função administrativa delegada pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Competência da 1ª Seção para processar e julgar mandados de segurança contra atos de Juízes Federais envolvendo servidores civis Regimento Interno do TRF 3ª Região, artigos 10, § 1º, VII e 12, VIII)" (Mandado de Segurança n. 2003.61.00.018565-8, Relatora: Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Órgão Especial, DJU: 24/04/2006, pg. 304).

"MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO . CUMULAÇÃO DA VPNI COM A INTEGRALIDADE DA FUNÇÃO COMISSIONADA. COMPETÊNCIA DA 1ª SEÇÃO DA CORTE. PRECEDENTES. I.
O Provimento nº 33/90, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região foi revogado pelo de nº 69/33 e, em ambos, atos

administrativos dispendo sobre atribuições e competências, não se vê hipótese que possa arrogar ao Juiz Federal Diretor do Foro delegação na prática do ato judicial coator.

II. O Juiz Federal Diretor do Foro não praticou o ato em decorrência do exercício de função administrativa delegada pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, mas sim dentro do rol de suas atribuições.

III. Competência da 1ª Seção para processar e julgar mandados de segurança contra atos de Juízes Federais envolvendo servidores civis (Regimento Interno do TRF 3ª Região, artigos 10, § 1º, VII e 12, VIII). Precedentes" (Mandado de Segurança n. 2004.03.00.006747-0, Relatora: Desembargadora Federal Cecília Marcondes, 1ª Seção, DJU: 26/09/2006, pg. 321).

Passo à análise do pedido de liminar.

Observo que o requerimento formulado pelos impetrantes foi indeferido pelo MM. Juiz Federal do Foro pelos seguintes motivos:

"... por não estarem presentes os requisitos para o caso, previstos no Ato n. 403/97, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª, conforme informação prestada às fl. 6-9", (fl. 55).

É certo que para a caracterização da união estável não é necessário que as partes comprovem a convivência sob o mesmo teto, conforme dispõe a Súmula n. 382 do C. Supremo Tribunal Federal.

Ocorre que os fatos alegados pelos impetrantes dependem da demonstração da comprovação de 3 (três) anos de convivência, bem como da dependência econômica, através da apresentação de documentos.

Além disso, as informações prestadas pela assistente social indicaram que:

"Conforme se vislumbra pelos documentos juntados, ainda foram concebidos filhos da atual união; a exigência de convivência em comum de três anos também não foi satisfeita, vez que a petição menciona o início do relacionamento marital em 07 de agosto de 2006; e, sobretudo, não foi apresentado cópia da Declaração do Imposto de Renda do ano-base imediatamente anterior arrolando a Senhora Francisca como dependente.

Destarte, para a inclusão de companheira como beneficiária dependente do Programa de Benefícios e Assistência, o Ato 403, de 27 de junho de 1997, exige basicamente três anos de convivência (com comprovação) ou filhos da união, sem que o Requerente tenha conseguido atender a ambas exigências, ao menos parcialmente, prejudicando o deferimento do pleito" (fl 43).

Dispõe o artigo 1º da Lei n. 1.533/51:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas-corpus, sempre que, ilegalmente ou com abuso do poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça".

Ora, o mandado de segurança tem por finalidade a proteção de direito líquido e certo, violado ou ameaçado de violação, por ato ilegal ou abusivo cometido por autoridade.

Assim, o mandado de segurança não admite dilação probatória, de forma que o ônus de instruir a petição inicial com a prova pré-constituída do alegado direito líquido e certo pertence aos impetrantes, o que não existe no presente caso. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS EXIGIDOS NO EDITAL. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. AUSÊNCIA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO NÃO DEMONSTRADAS. RECURSO ORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O mandado de segurança exige prova pré-constituída como condição essencial à verificação do direito líquido e certo, de modo que a dilação probatória mostra-se incompatível com a natureza da ação mandamental.

2. Na hipótese, o recorrente não demonstrou, de plano, que preenchia os requisitos exigidos no edital do certame para provimento no cargo pleiteado, de modo que resta inviável a análise acerca de seu alegado direito líquido e certo de ser nomeado no lugar de candidata mais bem colocada.

3. Recurso conhecido e improvido" (Superior Tribunal de Justiça, Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 17178, Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJ: 01/08/2006, pg. 457).

Com efeito, a inexistência de prova pré-constituída impede o julgamento do mandado de segurança, devido a ausência de comprovação prévia do direito alegado pelos impetrantes.

Pelo exposto, julgo extinto o feito, sem resolução de mérito, com fundamento nos artigos 267, inciso IV, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região - SP.

Decorrido o prazo recursal sem manifestação, arquivem-se.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2010.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007583-36.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.007583-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI
: CARLA SANTOS SANJAD
RÉU : TEREZA CRISTINA COLETTO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DA SILVA
AGRAVADO : decisão de fls. 307/310
No. ORIG. : 2006.61.02.009676-0 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Decisão
Fls. 317/320.

Trata-se de agravo regimental interposto em face da decisão que indeferiu a petição inicial desta ação rescisória, vazada nos seguintes termos:

"Trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face de Tereza Cristina Coletto, visando rescindir a r. sentença reproduzida às fls. 289/291, proferida pelo I. Juiz Federal César de Moraes Sabbag, que julgou improcedentes os embargos à execução n.º 2006.61.02.009676-0, opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF.

Em síntese, amparando o seu pedido no artigo 485, V, do Código de Processo Civil, a autora sustenta o cabimento da ação porque, diz, o julgado foi proferido "em manifesta afronta a dispositivo expresso de lei federal e da própria Constituição, a saber: artigos 131, 332 e 333, I, todos do CPC, e artigo 93, IX, da Carta Magna".

Acresce que ofereceu recurso de apelação, o qual não foi recebido pelo magistrado a quo por ser intempestivo.

A meu sentir, a presente ação rescisória, está sendo manejada no lugar do citado recurso de apelação.

Impende dizer, de início, que o entendimento jurisprudencial tem se firmado no sentido do não cabimento da ação rescisória como sucedâneo recurso, como é o caso presente, eis que a autora informa ter interposto recurso de apelação que, ante a intempestividade, não foi recebido.

Tenho que não restou comprovado pela autora que efetivamente houve ofensa ao princípio da identidade física do Juiz, posto que a mesma não trouxe aos autos elementos capazes de demonstrar a inocorrência de quaisquer das hipóteses elencadas pelo art. 132 do CPC.

Também descabido em sede de ação rescisória o reexame de prova, como pretende a autora relativamente à prova oral colhida nos autos, quando sustenta que o decisum foi lacônico em relação à mesma.

O I. Ministro Castro Meira, quando do julgamento da ação rescisória nº 2261/PE (2002/0033082-1) ressaltou em seu voto que: " Por não se tratar de sucedâneo de recurso, a ação em comento só tem lugar em casos de flagrante transgressão à lei. O fato de o julgado haver adotado a interpretação menos favorável à parte, ou mesmo a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo da rescisória, na medida em que se cuida de via recursal com prazo de dois anos."

A propósito, trago à colação as ementas dos seguintes julgados no sentido da impossibilidade de admitir-se a ação rescisória como sucedâneo recursal:

"AÇÃO RESCISÓRIA COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO. DESCABIMENTO.

A ação rescisória não é sucedâneo de recurso não interposto no momento apropriado, nem se destina a corrigir eventual injustiça de decisão. Constitui demanda de natureza excepcional, de sorte que seus pressupostos devem ser observados com rigor, sob pena de ser transformada em espécie de recurso ordinário para rever decisão já ao abrigo da coisa julgada.

Pedido rescisório improcedente."

(STJ - AR 3219/200401735856/RS, SEGUNDA SEÇÃO, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 14/02/2007, m.v., DJ 11/10/2007, p. 282)

"RECURSO ESPECIAL - AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 485, V, DO CPC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SÚMULA 7/STJ.

1.

2. *A ação rescisória consubstancia meio processual autônomo de desconstituição da coisa julgada. Somente as situações arroladas taxativamente no art. 485 do CPC autorizam a rescisão de decisão judicial transitada em julgado.*

3.

4. Dessarte, inviável elaborar o jus rescindens apartado do mérito, porquanto não se estará cuidando de sentença de mérito, mas de mera decisão integrante da sentença, cuja oportunidade de reversão preclui quando flui in albis o prazo de recurso.

5. Consectariamente, por não se tratar de sucedâneo de recurso, a ação rescisória fundada no art. 485, inciso V, do CPC só tem lugar em casos de flagrante transgressão à lei. (AR 2261, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 5.2.2007; AgRg na AR 3442/SC, Rel. Min. Felix Fischer, DJ de 25.9.2006)

6. Por fim, o critério de fixação dos honorários advocatícios enseja reexame de matéria de fato e a rescisória não se presta a apreciar a boa ou má interpretação dos fatos, ensejando a inviabilidade do conhecimento da ação. Recurso especial improvido."

(STJ - REsp 489073/200201684218/SC, 2ª TURMA, Rel. Min. Humberto Martins, j. 06/03/2007, v.u., DJ 20/03/2007, p. 257)

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE SUA UTILIZAÇÃO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO CUJO PRAZO A PARTE NÃO OBSERVOU.

1. A ação rescisória é uma exceção do sistema processual e pela sua própria natureza e efeitos acaba sempre por arrastar o princípio da segurança das relações jurídicas que tem na coisa julgada um de seus instrumentos.

2. Exceção que é, não deve ser admitida como mera substituta de recurso que a parte não interpôs no momento oportuno, como no caso presente em que se pretende discutir sentença de embargos à execução contra a qual não foi interposta apelação.

3. Precedente: O iudicium rescindens não possui o caráter de reexame ou revisão. O autor, com relação a majoração das prestações, objetiva a reapreciação de matéria que sequer foi ventilada no acórdão rescindendo. Pretende, na verdade, rediscutir as razões de decidir expendidas na sentença, utilizando a ação rescisória como sucedâneo do recurso de apelação que nunca interpôs. - AR 2003.01.00.015363-5/BA, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Terceira Seção, DJ de 28/06/2006, p.14.

4. Ação rescisória cujo pedido é julgado improcedente com a reversão, para os réus, do valor depositado a título de multa, nos termos dos artigos 488, II e 494 do CPC.

5. Honorários advocatícios de 10% do valor da causa, considerando a simplicidade do trâmite, nos termos do art. 20, §4º, do CPC." (grifos meus)

(TRF 1ª Região, AR nº 200501000683418/MG, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. FAGUNDES DE DEUS, j. 06/02/2007, v.u., DJ 16/02/2007, p. 4)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AÇÃO RESCISÓRIA INADMISSÍVEL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - APELAÇÃO IMPROVIDA POR AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO DO RECURSO - INOCORRÊNCIA DA HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 485, V DO CPC.

- Apelação interposta em sede de Embargos a Execução desprovida ante a ausência de documento primordial para o seu processamento. Ciente do fato, a parte autora se manteve silente, não se utilizando dos recursos disponíveis para tanto.

- A Ação Rescisória deve ser repelida quando utilizada como sucedâneo do recurso adequado e, quando ajuizada sob a alegação de violação literal a disposição de lei, deve restar demonstrado de forma inequívoca a ocorrência de tal hipótese. Os elementos trazidos aos autos não estão a justificar o cabimento da Ação Rescisória, visto que a sua função não é tornar mais justa a decisão e sim afastar a aplicação repugnante, evidentemente contra legem. (art. 485 do CPC).

- Ação Rescisória a que se julga improcedente." (grifos meus)

(TRF - 2ª Região, AR 2653200502010073560/RJ, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. MARIA HELENA CISNE, j. 23/02/2006, v.u., DJ 09/03/2006, p. 139)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DE CAUSA DE PEDIR. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 295, I, C/C PARÁGRAFO ÚNICO, I, DO MESMO DISPOSITIVO, TUDO DO CPC.

I - É inepta a inicial da ação rescisória que, muito embora busque fundamentar-se no art. 485, V, do CPC, sequer aponta, com correção, o dispositivo legal que teria sido ofendido.

II - Ação que se ressent das condições de procedibilidade porque não se ajusta a nenhuma das hipóteses do art. 485 do CPC, não se podendo aceitar que se transforme a ação rescisória em sucedâneo de recurso, para rediscutir-se a questão probatória.

III - Indeferimento da inicial. Extinção do feito sem julgamento do mérito."

(TRF - 5ª Região, AR 3885/200105000436519/PE, Tribunal Pleno, Rel. Des. Fed. Francisco Wildo, j. 29/09/2004, v.u., DJ 09/11/2004, p. 446 - nº 215)

Diante do exposto, com fundamento no que dispõem os artigos 490, I e 295, III, do Código de Processo Civil, indefiro a inicial.

Int." (grifos e negritos originais do texto)

Pede a agravante a reforma da decisão, argumentando que a legislação pátria admite o aforamento de ações rescisórias com o objetivo de desconstituir sentença de mérito, desde que presentes os fundamentos do art. 485, V do C.P.C.

Observa, ainda, a recorrente que "dada à sua excepcionalidade" há certos requisitos para o ajuizamento da demanda rescisória, sendo um deles que a decisão rescindenda seja de mérito, o segundo requisito é a existência de coisa julgada material, devendo a sentença estar "acobertada pela imutabilidade e indiscutibilidade."

Ressalta, também, que deve ser observado o lapso temporal de 02 anos a partir do trânsito em julgado da sentença rescindenda.

Acresce, por fim, que a Súmula 514 do Supremo Tribunal Federal admite a propositura de ação rescisória contra sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenham esgotados todos os recursos.

Portanto, afirma, "no caso em tela, foram preenchidos todos os requisitos acima mencionados, ou seja, a decisão rescindenda é de mérito, transitou em julgado há menos de dois anos e a presente ação está devidamente fundamentada na violação aos artigos 131 e 132, do Código de Processo Civil."

Pede a reconsideração da decisão ou que o recurso seja submetido à apreciação da C. Primeira Seção.

É a síntese do relatório, passo a decidir.

Assiste razão à agravante, merecendo reconsideração a decisão recorrida.

De fato, o entendimento jurisprudencial pátrio restou consolidado com a edição da Súmula 514 do E. STF, no sentido de que para o ajuizamento de ação rescisória não é necessário que a parte tenha esgotado a propositura de todos os recursos admissíveis, referida súmula tem o seguinte enunciado:

"ADMITE-SE AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE CONTRA ELA NÃO SE TENHA ESGOTADO TODOS OS RECURSOS."

Destarte, com supedâneo no entendimento jurisprudencial pacificado, reconsidero a decisão de fls. 307/310 para afastar o decreto de indeferimento da petição inicial.

Pois bem, no caso vertente, observo que a autora, expressamente na exordial, afirma que o *decisum* rescindendo foi proferido em ofensa à legislação processual pátria.

Eis que, por primeiro, entende que houve ofensa ao que preceitua o art. 132 do Código de Processo Civil, por ter sido toda a instrução do feito conduzida pelo i. Juiz Federal Caio Moysés de Lima, enquanto que a sentença foi prolatada pelo i. Juiz Federal Cesar de Moraes Sabbag, sem que haja nos autos qualquer demonstração dos motivos que excepcionariam a regra processual em comento, eis que inexistente ressalva no termo de conclusão do autos originários. Cita a seu favor entendimento jurisprudencial.

Afirma, por outro lado, que a sentença violaria o art. 131 do Código de Processo Civil, uma vez que entende ter sido a sentença proferida contrariamente à prova dos autos.

Isso porque, o magistrado sentenciante teria ignorado a prova documental encartada ao processado (fls. 11 a 26 dos autos originários) e, ainda, teria desconsiderado a prova oral colhida mediante o depoimento de testemunhas.

Infere-se, pois, que encontram-se presentes os pressupostos de admissibilidade da presente demanda rescisória, ou seja, os fundamentos para o pedido rescisório estão claramente aduzidos na exordial, a certidão de trânsito em julgado encontra-se às fls. 182, onde pode-se observar que o prazo decadencial de 02(anos) foi observado pela autora, devendo a demanda ser regularmente processada.

Contudo, não tenho como presentes os requisitos necessários à concessão de antecipação de tutela pugnada pela autora, ante a ausência de prova inequívoca do direito invocado, verossimilhança das alegações ou, ainda, de receio iminente de dano irreparável ou de difícil reparação.

Destarte, nos termos do art. 491 do C.P.C. cite-se a ré, consignando-lhe o prazo de 15(quinze) para, requerendo, oferecer contestação.

Int.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027244-98.2008.4.03.0000/MS
2008.03.00.027244-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : CELIA FERNANDES ALCANTARA
ADVOGADO : FABIO DE MELO FERRAZ
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
INTERESSADO : Ministério Público Federal
: JOSE FREITAS DE CARVALHO e outros
: RUBENS RIQUELME CORREA
: CELIA FERNANDES ALCANTARA
: JOSE EDES SANTANA

: ANDRE LUIZ GALEANO DE CARVALHO
: A E A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
: JOSE CARLOS RENOSTO
: LUIZ DIAS DE SOUZA
: ANNA KAROLINE GALEANO DE CARVALHO

No. ORIG. : 2007.60.00.010538-1 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Oficie-se à autoridade impetrada para que, no prazo de 10 (dez) dias, informe se os feitos de n°s 2005.60.00.006380-8 e 2003.60.00.010749-9 já foram sentenciados e, caso isto tenha ocorrido, encaminhe cópia da sentença. Com a vinda das informações, tornem os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 MANDADO DE SEGURANÇA N° 0020240-73.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.020240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARTA PINHEIRO DE OLIVEIRA SENA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 2009.61.81.001416-0 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando o teor da resposta da empresa Google Brasil Internet Ltda. de fls. 226/227, informando que os dados relativos à quebra de sigilo telemático ordenada na presente impetração não mais constam dos seus servidores, acolho a manifestação do Ministério Público Federal de fls. 232/233 e determino o arquivamento do presente feito. Intime-se.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00012 REVISÃO CRIMINAL N° 0023088-33.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023088-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
REQUERENTE : DIRCEU BONDIA MARTINEZ
ADVOGADO : EDUVILIO RODRIGUES GARCIA
REQUERIDO : Justica Publica
CO-REU : ELZA ZAMFORLIN DE CARVALHO
: HELIO TERUO KOSAKA
: MICHEL JORGE PARTIAN
: HERBERT FONSECA

No. ORIG. : 95.01.04332-0 5P Vr SAO PAULO/SP

DILIGÊNCIA

Oficie-se ao Juízo Federal de origem requisitando os autos da ação penal n° 2002.03.99.002161-6, se desimpedidos, ou cópia de seu inteiro teor.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00013 REVISÃO CRIMINAL N° 0000182-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000182-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
REQUERENTE : FRANCISCO ANTONIO DE FREITAS reu preso
REQUERIDO : Justica Publica
DESPACHO

Oficie-se ao Juízo Federal de origem requisitando os autos da ação penal nº 2000.60.02.001441-6, se desimpedidos, ou cópia de seu inteiro teor.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00014 REVISÃO CRIMINAL Nº 0006568-61.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.006568-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
REQUERENTE : PEDRO BATISTA GONCALVES reu preso
: EVERSON CIDADE NOGUEIRA reu preso
ADVOGADO : BRUNO EDUARDO PEIXOTO LUPOLI
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 00030702720094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Compulsando os autos, verifica-se a inexistência do trânsito em julgado do processo de conhecimento quando da interposição da presente revisão criminal, restando ausente o requisito constante dos artigos 621, *caput* e 625, § 1º do Código de Processo Penal.

Diante do exposto, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito.

Desentranhe-se o laudo pericial de fs. 45/55, remetendo-o ao Relator da Ação Penal 2009.60.02.003070-7, Desembargador Federal Nelton dos Santos.

Publique-se, intime-se, arquivando-se os autos aporatamente.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00015 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008715-60.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.008715-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
PARTE AUTORA : ADAO SOARES OBREGAO
ADVOGADO : EVALDO CORREA CHAVES
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ºSSJ>MS
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2009.62.01.003450-5 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito negativo de competência estabelecido entre Juízo Federal da Vara do Juizado Especial Civil da Seção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul e o Juízo Federal da 2ª Vara Federal da Seção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul, nos autos em face da União, onde o autor pleiteia que seja reformado com proventos calculados com base no soldo do posto hierarquicamente superior, qual seja, o de 2º tenente, bem como o pagamento de indenização por dano moral e material.

O Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul alega que o valor da causa não supera sessenta salários mínimos.

O Juízo Federal da Vara do Juizado Especial Civil da Seção Judiciária do Estado do Mato Grosso do Sul argumenta que o pedido do autor exigiria anulação de ato administrativo, o que afasta sua competência.

O MPF opinou pela competência do Juízo Federal da Vara do Juizado Especial Civil da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul.

É o relatório.

Decido.

É bem verdade que o valor dado à causa deve corresponder tão proximamente quanto possível ao benefício econômico decorrente da procedência do pedido, podendo o juiz determinar de ofício a sua emenda quando evidentemente divorciado da pretensão deduzida. Com efeito, esse valor não apenas será determinante para a fixação de honorários advocatícios em favor do demandado em caso de improcedência do pedido, mas também para que se calculem as custas e se conheça a competência para processar e julgar a causa, estas últimas constituindo matérias de ordem pública que não estão a depender, portanto, da impugnação pela parte oposta.

Contudo, o dano moral constitui uma lesão à esfera ética da pessoa, que não tem valor econômico, mas que lhe causa sofrimento, constrangimento, perda de tranqüilidade e de bem estar psicológico. Consequentemente, a não é possível de maneira imediata estabelecer a equivalência financeira do pedido dessa reparação.

Trata-se de matéria de mérito, quanto à existência e à extensão do dano, que exige exame aprofundado da prova a ser realizado apenas na sentença.

Na verdade, optando pelo Juizado Especial, a autora estaria antecipadamente abrindo mão de qualquer pretensão maior do que o limite que fixa aquela competência, o que não lhe pode ser imposto sob pena de violar o direito de acesso ao Judiciário. O valor do benefício econômico, caso concedido, muito provavelmente será maior que o valor estipulado na causa (R\$ 465,00) e maior que sessenta salários mínimos.

Assim, sendo imaterial o dano moral, e ante a dificuldade de se aferir, de pronto, a sua indenização, cabendo sua quantificação em momento posterior à instrução do feito, deve prevalecer o valor por ela estimado pelo autor desse título.

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS FEDERAIS. DANOS MORAIS E MATERIAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS.

1. As demandas concernentes ao pagamento de danos morais e materiais a servidores públicos não estão excluídas da competência dos Juizados Especiais Federais Cíveis (Lei nº 10.259/01, art. 3º).

2. O art. 258 do Código de Processo Civil determina que todas as causas devem ter valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.

3. Nas demandas em que se pretende reparação por danos morais e materiais deve ser observado o disposto no art. 259, II, do Código de Processo Civil, de modo que o valor da causa corresponderá à soma de todos os pedidos, equivalendo ao benefício econômico pretendido pela parte autora como indenização.

4. Conflito procedente.

(TRF3, 1ª Seção, Proc. 2006.03.00.015924-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Higino Cinacchi, j 18/07/2007, vu)

" AGRAVO DE INSTRUMENTO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA CUMULADO COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - VALOR DA CAUSA MODIFICADO - COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA 3ª VARA CÍVEL DE AMERICANA - SP

O dano moral é imaterial, ou seja, não patrimonial, de modo que chegar a sua correta fixação pelo julgador é tarefa delicada, que deve levar em conta todos os aspectos dos fatos em litígio, bem como da vida dos envolvidos.

1- A fixação prematura do valor dos danos morais em R\$ 1.000,00 (um mil reais) consiste em pré-julgamento, sem a realização da devida instrução probatória, devendo prevalecer, portanto, o valor postulado pela parte autora a título de dano moral, cumulado com o valor das parcelas do benefício vindicado, como sendo o valor da causa .

2- Sendo o valor atribuído à causa superior ao limite legal de 60 (sessenta) salários mínimos e, apesar de ser a comarca sede de Juizado Especial Federal, não se reconhece a sua competência absoluta nos termos da disposição contida no parágrafo 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/01

3- A hipótese se enquadra perfeitamente na exceção prevista no § 3º do art. 109 da CF/88, porquanto se trata de causa entre instituição previdenciária e segurador, de modo que é competente para o processamento e julgamento da demanda o Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Americana, visto que na comarca, que é domicílio da agravante, não há Vara Federal e o valor da causa supera o limite da competência do Juizado Especial Federal ali instalado.

4- agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF3, 8ª Turma, Proc. 2008.03.00.031661-9 - AI, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j 17/08/2009, por maioria)

Como não bastasse, verifico que o valor atribuído à causa é manifestamente inferior ao benefício econômico decorrente da procedência do pedido, mesmo desconsiderando os danos morais.

Com efeito, além da reparação dos danos morais, o autor pede a diferença entre o soldo de 1º sargento e o de 2º tenente, mais o auxílio invalidez, atualmente regulado pela Lei n.º 11.421, tudo a contar a partir de 22/07/2002. O valor da causa, portanto, deve corresponder às prestações vencidas na data da propositura da ação, somadas a um ano de prestações vincendas e ao valor da compensação por danos morais.

Com tais considerações e amparo no que dispõe o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o presente conflito negativo de competência, a fim de firmar a competência do **Juízo Federal da 2ª Vara da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul** para o processamento e julgamento do feito subjacente. Intime-se o autor para emendar a inicial, atribuindo corretamente o valor da causa. Intimem-se. Comunique-se. Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de maio de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00016 REVISÃO CRIMINAL Nº 0011551-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011551-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
REQUERENTE : REGIS AUGUSTO JURADO CABRERA
ADVOGADO : CÉSAR AUGUSTO JURADO CABRERA e outro
REQUERIDO : Justica Publica
CO-REU : MARISTELA DE SOUZA TORRES CURCI
: SERGIO DE OLIVEIRA
: ANDREA TAMIE YAMACUTI
: LUCIANE RODRIGUES GRANADO VASQUES
: JOSE LUIZ FRANCO

No. ORIG. : 00003060920034036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Abra-se vista ao Ministério Público Federal para o competente parecer.

São Paulo, 14 de abril de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Boletim Nro 1919/2010

00001 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032936-87.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.032936-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MARTINEZ VIEIRA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : ELIANA MARTINEZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS INFRINGENTES. MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES.

1. Embora opostos os embargos infringentes na vigência da Lei 1.533/51, à época, já estava pacificado na jurisprudência o entendimento acerca do não cabimento em sede de mandado de segurança.
2. Nesse sentido, já estabeleciam as súmulas 597 do Supremo Tribunal Federal e 169 do Superior Tribunal de Justiça, bem como o art. 259 do Regimento Interno desta Corte. Atualmente, a vedação restou positivada pelo art. 25 da Lei 12.016/09.
3. Precedentes desta E. Segunda Seção: AMS 200995, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 18/02/201, p. 17, j. 19/01/2010; AMS 202377, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, DJF3 CJ2 08/01/2009, p. 102, j. 18/11/2008 e AMS 221736, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJU 14/11/2007, p. 388, j. 02/10/2007.
4. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0033631-86.2003.4.03.6182/SP
2003.61.82.033631-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ROCHA E BARCELLOS ADVOGADOS
ADVOGADO : ANTONIO AUGUSTO GARCIA LEAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CAUSALIDADE. PRECEDENTE DA SEÇÃO.

1. A divergência restringiu-se à fixação de verba honorária em sede de execução fiscal extinta face ao cancelamento da inscrição em dívida ativa.
2. Deve ser mantido o v. acórdão que dava provimento à apelação da União para desonerá-la do pagamento de honorários, por fundamento diverso, em observância ao princípio processual da causalidade.
3. A executada apresentou declaração (DIRJ) em 1998, recolheu o tributo apurado e em 2002, instada pelo Fisco a prestar informações referentes ao mesmo período de apuração, apresentou nova declaração com erros de digitação, e em razão desse equívoco a Fazenda Nacional ajuizou a execução fiscal.
4. Descabe a condenação da Fazenda Nacional na verba honorária, considerando-se que, diante do erro do contribuinte, a exequente viu-se compelida a exigir judicialmente o crédito fiscal por força dos princípios da legalidade e da indisponibilidade do interesse público.
5. A exequente não deu causa ao ajuizamento, razão pela qual não deve suportar os ônus da sucumbência, em observância ao princípio processual da causalidade.
6. Precedente desta E. Segunda Seção: TRF3, AC n.º 199961820118019, Rel. Des. Lazarano Neto, j. 06.05.2008, DJU 21.05.2008, p. 519.
7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008207-85.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.008207-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : OMI ZILLO LORENZETTI S/A IND/ TEXTIL
ADVOGADO : ALEX LIBONATI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 1999.61.00.060623-3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II do CPC.
2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.
3. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
4. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.
5. Embora a embargante faça genérica alusão à omissão e contradição, não aponta em que elas consistiriam, limitando-se a demonstrar irresignação contra o mérito da decisão embargada.
6. Conforme constou expressamente do v. acórdão, foi a própria embargante quem definiu o objeto da lide no processo subjacente, restringindo o seu pedido e causa de pedir à majoração da alíquota da exação, sem fazer qualquer menção à problemática relativa à base de cálculo.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção 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, 06 de julho de 2010.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0097932-56.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.097932-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : CHARLOTTE FRANKE FRANCO DE MELLO espolio
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO FERREIRA GERMANI
REPRESENTANTE : RAFAEL JOAQUIM FRANCO DE MELLO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2002.61.24.000404-6 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MODIFICAÇÃO DE COMPETÊNCIA RELATIVA. ALTERAÇÃO DE FORO ELEITO PELO AUTOR. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA JULGADA. TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE REABRIR A DISCUSSÃO PELA VIA DO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. ARTIGO 109, § 2º, CF/1988.

1. O autor da ação anulatória pode escolher o foro que mais lhe convier para propor a ação.
2. A competência aqui tratada é a relativa e não pode ser declarada de ofício, nos termos da Súmula 33/STJ.
3. No caso em tela, a modificação da competência não se deu de ofício, mas em razão do acolhimento da exceção oposta pela União (ré) nos termos do artigo 112 do CPC.
4. A decisão proferida em exceção de incompetência possui natureza interlocutória e, portanto, é impugnável via agravo de instrumento.
5. A parte autora não interpôs agravo, ocorrendo, portanto, o trânsito em julgado da decisão que acolheu a exceção. A ausência de recurso demonstra que as partes concordaram com o deslocamento da competência.
6. Não pode o Juízo pretender, por meio do conflito de competência suscitado, reabrir discussão acerca de incompetência relativa já decidida na via da exceção.
7. Precedentes desta Seção e do STJ.
8. Conflito de competência julgado improcedente, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara de Santos (suscitante).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar improcedente o conflito de competência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de junho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim Nro 1949/2010

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0089413-10.1997.4.03.0000/SP

97.03.089413-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO MUNHOZ e outros

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : DIRCEU COSTA

ADVOGADO : JOSE MASSOLA e outro

No. ORIG. : 93.00.00037-9 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA CF/88. ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. DESCABIMENTO. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA IMPROCEDENTE.

- Inépcia da inicial afastada, pois desnecessário o depósito prévio previsto no inciso II do art. 488 do CPC, por se tratar de ação rescisória ajuizada pelo INSS, conforme preceituado na Súmula 175-STJ.
- Quando a questão em debate na ação rescisória diz respeito à incorporação de índices inflacionários expurgados da economia, no reajuste de benefício previdenciário, a vedação contida na Súmula 343-STF não tem incidência, pois há envolvimento de matéria de índole constitucional.
- Vedada a sentença condenatória condicional (CPC, 460, parágrafo único). Cuidando-se de nulidade absoluta, se não encontra correção no processo em curso, com o trânsito em julgado convalesce o vício, dando ensejo à ação rescisória fundada na violação à literal disposição de lei (CPC, 485, V).
- Em consonância com a jurisprudência do E. STJ, o abono de permanência não pode variar de acordo com a evolução do salário de contribuição do segurado e não se incorpora à aposentadoria.
- Já decidiu o C. STF: (a) o disposto no art. 202, caput, da Constituição Federal (redação original), sobre o cálculo da aposentadoria, não possui eficácia imediata e não é aplicável a benefício concedido antes do advento da atual Constituição Federal; (b) nos benefícios em manutenção em outubro de 1988, a regra aplicável para a revisão do seu valor inicial era a do art. 58 do ADCT; afastada a aplicação do critério ali previsto a período anterior a abril de 1989, ou a incidência da Súmula 260-TFR; e ainda, afastada a aplicação ultrativa do preceito transitório, limitada à superveniência da Lei nº 8.213/91 que, nesse particular, deu consecução ao disposto no §2º do art. 204 da Constituição Federal (redação original), estabelecendo os critérios de reajustes dos benefícios previdenciários (art. 41, II, da Lei nº 8.213/91 e alterações posteriores), não tendo como parâmetro a variação do salário mínimo.
- Nos termos reiterados pela jurisprudência desta Seção Especializada: (a) cuidando o art. 58 do ADCT de critério de reajuste de benefício previdenciário, não se presta à correção dos salários de contribuição, considerados no cálculo do salário de benefício, na aferição da renda mensal inicial do benefício; (b) na atualização dos salários de contribuição não é admissível a utilização de outros indexadores, senão aqueles expressamente previstos pela legislação previdenciária vigente à época da concessão do benefício.
- O disposto no art. 201, §4º, da Constituição Federal assegura a revisão dos benefícios previdenciários conforme critérios definidos em lei. Inexistência de direito adquirido pelo segurado à incorporação em seu benefício dos índices inflacionários expurgados postulados. Seja por absoluta falta de previsão legal como índice revisor dos benefícios previdenciários, seja porque a legislação instituidora desses indexadores restou revogada antes mesmo de incorporado ao patrimônio do segurado.
- Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Ação originária 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, julgar procedente a ação rescisória e, por maioria, em rejugamento da lide, julgar improcedente a ação subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 10 de junho de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0063146-93.2000.4.03.0000/SP
2000.03.00.063146-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCOS ANTONIO BORGES BARBOSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : TEREZA DE JESUS CORTENOVE JANA

ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA e outro

: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA e outro

No. ORIG. : 97.00.00049-0 1 Vr SAO MANUEL/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. PRELIMINARES. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. PEDIDO RESCISÓRIO COM FULCRO NOS INCISOS V E VI DO ART. 485 DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL RELATIVAMENTE À VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. FALSIDADE DA PROVA NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À RESCISÃO DO JULGADO NOS TERMOS DO ART. 485 VI DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - Respeitado o prazo de decadência previsto no artigo 495, do CPC, têm-se por tempestivo o ajuizamento da ação rescisória.

II - A teor do que dispõe o art. 282, II e III, do CPC, a petição inicial deve indicar os fatos e fundamentos jurídicos do pedido, não sendo lícito ao autor proceder de forma diversa, lançando mão de confusas narrativas para possibilitar o ajuizamento da ação rescisória fora das hipóteses de que trata o art. 485 do Código de Processo Civil, culminando por impossibilitar a inteligência da matéria por parte do julgador.

III - Reconhecida a inépcia da inicial relativamente ao pedido lastreado no inciso V do art. 485, do CPC, por não haver qualquer fundamentação quanto a esse aspecto.

IV - O art. 485, VI, do CPC permite que a apuração da falsidade da prova em que se baseou a decisão rescindenda ocorra na própria ação rescisória, independente do juízo criminal, vez que o pronunciamento sobre o falso no juízo rescindente integrará o julgado como fundamento, razão de decidir, não irradiando os efeitos da coisa julgada.

V - Os elementos trazidos aos autos não demonstram de forma cabal que as anotações dos vínculos empregatícios referentes aos períodos de 01.12.1989 a 28.08.1991, apostas na CTPS nº 063.903, série 572ª, emitida em 13.04.1978, não correspondem à verdade.

VI - Do confrontar dos depoimentos prestados pela ré e pelas testemunhas arroladas, não é possível concluir que haja veementes indícios de irregularidade nas anotações lançadas a fls. 12 da CTPS nº 063903, série 572ª, emitida em 13.04.1978 pela PRT de São Manuel/SP, em nome de Tereza de Jesus Cortenove Jana.

VII - As declarações prestadas administrativamente pelo ex-empregador da ré, utilizadas como único fundamento para o ajuizamento desta ação rescisória, restaram contraditadas em juízo, o que, *de per se*, acabou por fragilizar sua força probatória, não restando comprovada, pelo elementos trazidos aos autos, a falsidade da anotação contida na CTPS.

VIII - Ainda que restasse reconhecida a referida falsidade, tal situação seria insuficiente para obstar o reconhecimento do direito da requerida à aposentadoria por idade rural, nos termos em que pleiteado na demanda originária, vez que a ré, nascida em 08.05.1933, logrou comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, durante o período de 60 meses anteriores àquele em que implementou as condições para a obtenção do benefício (art. 142 e 143, da Lei nº 8.213/91), eis que já contava com 55 anos quando da edição da referida lei.

IX - Extinto o processo, sem exame do mérito, quanto ao pedido de rescisão com fulcro no inciso V (violação de literal disposição de lei), e improcedência da demanda desconstitutiva, quanto ao pleito rescisório fundamentado no inciso VI (prova falsa), do art. 485, do CPC, restando prejudicado o pedido de antecipação de tutela pleiteado pelo INSS.

Honorária fixada em R\$ 400,00.

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, extinguir o processo, sem exame do mérito, quanto ao pedido de rescisão, com fulcro no inciso V (violação a literal disposição de lei), e, por maioria, julgar improcedente a demanda desconstitutiva, quanto ao pleito rescisório fundamentado no inciso VI (prova falsa), do art. 485, do CPC, restando prejudicado o pedido de antecipação de tutela pleiteado pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de maio de 2010.
MARIANINA GALANTE
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Nro 4896/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006181-65.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.006181-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JOSE OSWALDO LINA e outro
: LUCIA MARIA DE JESUS LINA
ADVOGADO : MARIA INES BIELLA PRADO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO DE FARIAS e outro
: SILVIO TRAVAGLI
APELADO : CLAUDNEI MARTINEZ GIMENEZ e outro
: LUCIENE ROMERO GIMENEZ
ADVOGADO : ULISSES MUNHOZ e outro
APELADO : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : RENATO TUFU SALIM e outro
: CRISTINO RODRIGUES BARBOSA

DESPACHO

Fl. 457. Tendo em vista a perda de vigência e eficácia da Medida Provisória nº 478/2009, torno sem efeito o despacho de fl. 455.

Tornem os autos conclusos.

I.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017761-48.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.017761-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
APELADO : IRLEI NUNES SCHOTT e outros
: JABER DE ABREU RIBEIRO FILHO
: RENATO SCAFF

ADVOGADO : FABIO TEIXEIRA DE MACEDO FILGUEIRAS 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, bem como de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A r. sentença recorrida, de 11.04.07, condena a Caixa Econômica Federal - CEF a creditar nas contas vinculadas ao FGTS dos autores as respectivas diferenças referentes aos juros progressivos pretendidos, descontados os juros já aplicados, observada a prescrição trintenária, bem assim a pagar a diferença a título de correção monetária que deveria ter sido aplicada nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, acrescida de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/02; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990; ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, e prescrição dos valores pleiteados, na hipótese de a opção ter sido manifestada antes do advento da referida lei; ilegitimidade passiva *ad causam* 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. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC *pro rata* de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40. Subiram os autos, com contrarrazões.

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 dos autores, afastando-se, assim, a preliminar de falta de interesse de agir.

A preliminar de ausência de causa de pedir confunde-se com o mérito e nesta sede será examinada. Não conheço das demais preliminares por serem estranhas aos autos.

Não conheço, também, de parte da apelação, eis que a sentença fixou os juros de mora a partir da citação, tal qual se pede no recurso.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, os autores comprovaram a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: IRLEI NUNES SHOTT

Admissão: 19/07/1967

Saída: 03/09/1986

Opção: 01/01/1967

Situação: Retroativa a data em que vigia a Lei nº 5.107/66, em sua redação originária.

Autor: JABER DE ABREU RIBEIRO FILHO

Admissão: 19/07/1967

Saída: 31/08/1995

Opção: 01/01/1967

Situação: Retroativa a data em que vigia a Lei nº 5.107/66, em sua redação originária.

Autor: RENATO SCAFF

Admissão: 01/06/1962

Saída: 11/07/1996

Opção: 01/01/1967

Situação: Retroativa a data em que vigia a Lei nº 5.107/66, em sua redação originária.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumpra 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.

De outra parte, prescreve o artigo 29-C da L. 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 L. 8.036/90.

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 aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS e quanto à correção do saldo da conta vinculada, relativa à diferença correspondente à

aplicação do índice 42,72% no mês de janeiro de 1989 e 44,80% no mês de abril de 1990, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça do Supremo Tribunal Federal, e a provejo para excluir da condenação a verba honorária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017512-34.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.017512-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : GESUALDO INACIO DE LIMA e outro

: ELOISA GONZAGA LOPES DE LIMA

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão contratual em matéria de Sistema Financeiro da Habitação, cumulada com pedido de antecipação parcial de tutela, proposta por Gesualdo Inácio de Lima e Eloísa Gonzaga Lopes de Lima em face da Caixa Econômica Federal.

O pedido de antecipação de tutela foi parcialmente deferido (fls. 54/57) para que a parte ré não incluisse o nome dos autores em órgãos de proteção ao crédito e se abstinisse de prosseguir com execução extrajudicial do imóvel.

Citada, a ré apresentou contestação (fls. 66/86), alegando, preliminarmente, ilegitimidade ativa da parte autora em razão de ter contratado com outra pessoa e não com os que figuram no pólo ativo da lide, denúncia da lide ao agente fiduciário, do seguro, inépcia da petição inicial e ausência de requisitos para concessão da tutela.

Réplica às fls. 116/128.

Não houve acordo entre as partes na audiência de tentativa de conciliação (fls. 155/156), tendo os autos vindo conclusos para sentença.

Em decisão de 1º Grau a M.M. Juíza julgou improcedente o pedido extinguindo a ação com resolução do mérito com base no artigo 269, I do Código de Processo Civil.

A parte autora inter pôs recurso de apelação às fls. 233/257 requerendo, em preliminar, a nulidade da sentença por ter havido cerceamento de defesa e, no mérito, a reforma da decisão.

Subiram os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região com contra-razões.

Relatados, decido.

Compulsando os autos, verifico que a M.M. Juíza sentenciante não apreciou todas as preliminares apresentadas pela ré. Este fato, porém, não possui o condão de anular a sentença proferida. Ao Tribunal é permitido apreciar preliminares não apreciadas pelo Juízo de 1ª Instância visto que pode julgar a lide nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito.

Ademais, nos termos do art. 512 do CPC, o julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença recorrida no que tiver sido objeto de recurso.

Neste sentido decidiu o E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR NÃO APRECIADA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC, POR ANALOGIA. DENUNCIÇÃO DA LIDE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE INCORREÇÃO NO CÁLCULO DA RMI. ABONO ANUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE PRESTAÇÕES EM ATRASO.

1. As sentenças proferidas contra a autarquia previdenciária, na vigência da Medida Provisória nº 1.561-1, de 17 de janeiro de 1997, convertida na Lei nº 9.469/97, estão sujeitas ao reexame necessário.

2. A omissão do magistrado sentenciante quanto à apreciação de preliminar suscitada em contestação pode ser suprida pelo Tribunal, aplicando-se por analogia o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

(...)

7. Reexame necessário, tido por submetido, apelação do INSS e recurso adesivo parcialmente providos.

(AC 199903990106244, JUIZ JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 11/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PRELIMINAR NÃO APRECIADA NA SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE MENÇÃO EXPRESSA DOS LOCAIS TRABALHADOS. INÍCIO DE PROVA

MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

1- A ausência de apreciação de preliminar pelo Juízo a quo não acarreta a nulidade do feito, pois o julgamento do Tribunal pode substituir a decisão recorrida (artigo 512 do CPC). Ademais, a inicial não foi inépcia. A parte Autora não necessita destacar, em pormenores, todos os empregadores para os quais trabalhou e os respectivos períodos dessa atividade, bem como a documentação escrita acostada não precisa englobar todo o período exigido para a concessão do benefício, bastando apresentar indícios da condição de rurícola.

(...)

9- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da parte Autora improvido.

(AC 200161240018820, JUIZ SANTOS NEVES, TRF3 - NONA TURMA, 27/01/2005).

Tratando-se dos chamados "contratos de gaveta", é admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizados sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96. Essa possibilidade surgiu com a edição da Lei nº 10.150/00 (art. 20), que permitiu a regularização e uniformização desses contratos.

No caso em tela, porém, há de se reconhecer a ilegitimidade da parte autora "gaveteira", pois o contrato objeto da lide foi firmado entre a Caixa Econômica Federal e Wander Rizato sendo que este o transferiu a terceiros. Essa transferência ocorreu, sem anuência da instituição financeira, por um "contrato de gaveta" em 09/08/2005 (fl. 24).

Na esteira do que foi dito, o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal 2ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE GAVETA. ILEGITIMIDADE ATIVA.

1. A sub-adquirente de imóvel hipotecado em garantia de financiamento, nos moldes do SFH, que firmou contrato de gaveta com os mutuários originais, sem a intervenção da CEF, é parte ilegítima para pleitear, em nome próprio, direitos decorrentes do contrato de mútuo habitacional originalmente firmado. O contrato de gaveta envolve verdadeira assunção de débito, e, como sempre o disse a doutrina, e como disciplinado no atual Código Civil, é inviável opô-lo ao credor, sem o seu assentimento.

2. A Lei nº 10.150/00, em seus artigos 20 a 22, prevê a possibilidade de regularização das transferências realizadas no âmbito do SFH, celebradas até 25/10/96, sem a interveniência da instituição financeira, desde que não envolva contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692/93, e a hipótese seja de liquidação antecipada e habilitação ao FCVS, não conferindo aos respectivos cessionários legitimidade para pretender a revisão do contrato originalmente firmado.

3. No caso, os mutuários originários figuram no pólo ativo da presente ação sem que o saibam. Tendo sido determinada a intimação pessoal para regularizarem a sua representação, não foram localizados no endereço informado na inicial, demonstrando a falsidade da assertiva de que são os autores da lide.

4. Apelação desprovida.

(AC 200051020060206, Des. Fed. GUILHERME COUTO, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, 10/03/2009 - Pág. 105).

Com isso, aferida a irregularidade do presente contrato de gaveta, a parte que pleiteia prestação jurisdicional não possui legitimidade para tanto, não tendo este feito todas as condições necessárias para seu desenvolvimento, razão pela qual seu recurso não merece prosperar.

Na decisão da M.M. Juíza a quo, fundamentada no art. 269, I do Código de Processo Civil, o processo foi julgado extinto com resolução do mérito. Como já foi afirmado, não estão presentes todas as condições da ação, portanto a sentença, deve, no entendimento desta Corte, ser reformada.

Posto isto, ACOELHO A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA e, nos termos do art. 557, caput, c.c. art. 267, VI, ambos do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO e JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012571-97.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.012571-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ANTONIO DE OLIVEIRA BATISTA

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário proposta em face da Caixa Econômica Federal, na qual se pleiteia que a ré seja condenada ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

A r. sentença recorrida, de 21.07.05, rejeita o pedido e condena a parte autora a pagar as despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa e suspende a sua execução, por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do disposto nos arts. 11 e 12 da L. 1.060/50.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Relatados, decido.

Disponha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: ANTONIO DE OLIVEIRA BATISTA

Admissão: 02/11/1971

Saída: 08/12/1986

Opção: 02/11/1971

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Portanto, a parte autora não tem direito aos juros progressivos. Trago à colação, nesse sentido, julgado da Quinta Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Suzana Camargo (AC 2003.61.04.008645-0, julgado em 06.03.2006, v. u., DJU 30.05.2006):

PROCESSUAL CIVIL E FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - OPÇÃO FEITA POSTERIORMENTE À LEI Nº 5.705/71 - INEXISTÊNCIA DE OPÇÃO RETROATIVA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

Para os optantes pelo regime de FGTS a partir da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deve a capitalização de juros ser realizada pela taxa fixa de 3% ao ano.

2. Recurso da CEF a que se dá provimento.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento à apelação, dado que em contraste com a jurisprudência dominante deste Tribunal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007433-30.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007433-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : CLOVIS CASTRO FERNANDES e outro

: LUCIENE BACHEGA FERNANDES

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro

Decisão

Vistos,

Cuida-se de agravo interposto contra a decisão de fls. 396/401v. que, com base no art. 557 do Código de Processo Civil, dá parcial provimento ao à apelação da parte autora para inibir a capitalização de juros, para que o saldo devedor seja amortizado com o pagamento da prestação mensal antes do reajuste mensal, autorizando a repetição do indébito.

A Caixa Econômica Federal - CEF pede a reconsideração da decisão alegando a improcedência do pedido e legalidade no cumprimento das cláusulas contratuais e condenação da parte autora no ônus sucumbencial.

À vista dos fundamentos declinados no agravo reconsidero a decisão de fls. 396/401v.

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 disposta 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 carreando 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 (REsp 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 de 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 REsp 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 influxos 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.

De fato, após reiteradas análises recursais o Superior Tribunal de Justiça consolidou o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (Súmula 450 do STJ: Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação).

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 Scartezzinni, 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 Capeletti, 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).

Em face do exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **DOU PROVIMENTO** ao agravo da CEF para, reconsiderando a decisão agravada, negar provimento ao recurso de apelação da parte autora.

A parte autora suportará os ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000830-23.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.000830-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

APELADO : LUIZ GONCALVES DANTAS

ADVOGADO : RENATO PIRES BELLINI e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação cautelar inominada objetivando a suspensão dos atos de execução extrajudicial de contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Medida liminar concedida em 11/02/2004.

A r. sentença julga, às fls. 155/158, parcialmente procedente a ação, confirmando a medida liminar concedida no ponto em que determinou a suspensão da execução extrajudicial e efeitos dos atos executórios já praticados até aquele momento, bem como a abstenção da ré em positivar o nome da parte autora nos cadastros de inadimplentes.

A CEF apela, sustentando, no mérito, a inexistência dos elementos necessários para a concessão da liminar, visto que o autor está há 84 meses em mora, e postula pela improcedência do pedido.

Relatados, decido.

Inicialmente, consigno o julgamento por este Relator, nesta data, do recurso de apelação interposto nos autos da ação principal - Apelação Cível nº 2004.61.05.002716-0.

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.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0314246-04.1998.4.03.6102/SP

2008.03.99.047706-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SOCIEDADE DIARIO DE NOTICIAS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES 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
No. ORIG. : 98.03.14246-1 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 604 e 608/609: a análise dos autos revela que o subscritor da referida petição, Dr. Jose Luiz Matthes, não possui poderes especiais de renúncia ao direito em que se funda a ação, consoante procuração de fls. 08. Nesse sentido, regularize a apelante sua representação processual (CPC, art. 38), no prazo de 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012970-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012970-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
AGRAVANTE : SUEMYS FERNANDA BONK e outro
: LUIZ GUSTAVO FERNANDES

ADVOGADO : EDUARDO TELLES DE LIMA RALA
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RENATO CESTARI e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080031620094036108 1 Vr BAURU/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão proferida em sede de ação possessória que, após a correção do endereço da parte ré, determinou a expedição de novo mandado de reintegração de posse, nos termos da liminar anteriormente deferida.

Sustenta a agravante, em síntese, a aquisição da propriedade pela prescrição aquisitiva, o direito de retenção pelas benfeitorias realizadas, bem como a ausência dos requisitos para o deferimento da liminar requerida.

Decido.

Nos termos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, criou-se novo regime jurídico para interposição do recurso de agravo de instrumento, estabelecendo seu cabimento somente nas hipóteses excepcionais previstas na Lei ou naquelas suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

A questão cinge-se ao pleito possessório de bem imóvel que, anteriormente de propriedade da Rede Ferroviária Federal S/A, passou ao domínio da União, a teor do art. 2º, inc. II, da Lei nº 11.483/07, *verbis*:

Art. 2 A partir de 22 de janeiro de 2007:

(...)

II - os bens imóveis da extinta RFFSA ficam transferidos para a União, ressalvado o disposto nos incisos I e IV do caput do art. 8º desta Lei.

Consoante se depreende dos autos, após a consolidação do domínio em favor da União, o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA promoveu ação de desapropriação para fins de reforma agrária, sendo a referida autarquia imitada na posse do bem em março de 2007.

No mais, configurado está o esbulho, pois tendo sido os agravantes regularmente notificados para desocuparem o imóvel, deixaram de tomar qualquer providência neste sentido.

Desse modo, de pouca valia são os argumentos lançados na peça recursal, naquilo que dizem respeito à teoria da proteção da posse em seus aspectos substanciais e processuais. Isto porque em se tratando de bem público, a questão está submetida à regramento próprio, mormente aquilo prescrito pelo Decreto-lei nº 9.760/46, cujo art. 71 autoriza a concessão de provimento liminar desta espécie, independentemente de quaisquer outros requisitos.

O procedimento da ação de reintegração de posse encontra-se previsto no Código de Processo Civil, incumbindo ao autor, nos termos do artigo 927, provar a sua posse; a turbação ou o esbulho praticado pelo réu; a data da turbação ou do esbulho; e a perda da posse.

Entretanto, sua permanência no imóvel não lhe confere a condição de titular da sua posse, já que esta não se configura em relação aos imóveis de propriedade do INCRA, até porque o bem público não confere tal condição a seu ocupante, mas a mera detenção, conforme o entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - IMÓVEL FUNCIONAL - OCUPAÇÃO IRREGULAR - INEXISTÊNCIA DE POSSE - DIREITO DE RETENÇÃO E À INDENIZAÇÃO NÃO CONFIGURADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - VEDAÇÃO.

1. Embargos de declaração com nítida pretensão infringente. Acórdão que decidiu motivadamente a decisão tomada.

2. Posse é o direito reconhecido a quem se comporta como proprietário. Posse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de se reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade.

3. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse, mas como mera detenção.

4. Se o direito de retenção ou de indenização pelas acessões realizadas depende da configuração da posse, não se pode, ante a consideração da inexistência desta, admitir o surgimento daqueles direitos, do que resulta na inexistência do dever de se indenizar as benfeitorias úteis e necessárias.

5. Recurso não provido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 863.939/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 04/11/2008, DJe 24/11/2008)

Assim, os agravantes são meros detentores do bem imóvel em questão, circunstância que afasta de plano qualquer direito à permanência no imóvel, uma vez que já requerida sua desocupação pelo INCRA.

Por fim, segundo entendimento sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça os bens imóveis de propriedade da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, são insuscetíveis de serem usucapidos.

RECURSO ESPECIAL. USUCAPIÃO IMÓVEL PERTENCENTE À REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A - RFFSA. ESTRADA DE FERRO DESATIVADA - IMPOSSIBILIDADE DE SER USUCAPIDO. LEI Nº 6.428/77 E DECRETO-LEI Nº 9.760/46.

1. Aos bens originariamente integrantes do acervo das estradas de ferro incorporadas pela União, à Rede Ferroviária Federal S.A., nos termos da Lei número 3.115, de 16 de março de 1957, aplica-se o disposto no artigo 200 do Decreto-lei número 9.760, de 5 de setembro de 1946, segundo o qual os bens imóveis, seja qual for a sua natureza, não são sujeitos a usucapião.

2. Tratando-se de bens públicos propriamente ditos, de uso especial, integrados no patrimônio do ente político e afetados à execução de um serviço público, são eles inalienáveis, imprescritíveis e impenhoráveis.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - RESP - 242073 - Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO - Quarta Turma - DJE DATA:11/05/2009 REPDJE DATA:29/06/2009)

Desta forma, o INCRA demonstrou plenamente sua posse sobre o imóvel objeto da demanda, fruto de desapropriação realizada para fins de reforma agrária, os quais não foram infirmados pelo agravante.

Em face de todo o exposto, INDEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive o agravado, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027654-25.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.027654-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO

AGRAVANTE : Comissão Nacional de Energia Nuclear CNEN

ADVOGADO : MARINA CRUZ RUFINO e outro

AGRAVADO : ARISTEU FLORENCIO DA SILVA e outros
: CHRISTOVAM ROMERO ROMERO FILHO
: HYLTON MATSUDA
: JOSE MAURO VIEIRA
: NELSON RODRIGUES BUENO

ADVOGADO : MARCIA DOMETILA LIMA DE CARVALHO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2003.61.00.035638-6 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em sessão de 17/4/2007 esta 1ª Turma rejeitou matéria preliminar e negou provimento a apelação e remessa oficial na AMS nº 2001.61.00.035638-6, reconhecendo em favor dos apelados direito a averbação de tempo de serviço especial prestado ao IPEN/CNEN, computando-se em favor dos impetrantes/apelados o tempo total laborado em condições insalubres.

Em sessão de 5/8/2008 foram rejeitados embargos de declaração.

A CNEN interpôs recurso especial (fl. 339 e ss) e recurso extraordinário (fl. 349).

Em 30/01/2009 e em 09/02/2009 a Vice-Presidente desta Corte não admitiu os dois recursos.

Dessas decisões foram interpostos agravos de instrumento, remetidos ao STJ e ao STF conforme certidão de 1/6/2009, sendo que na mesma data os autos baixaram à Vara de origem.

Em 1ª instância os impetrantes, aqui agravados, peticionaram a intimação da CNEN a cumprir o acórdão desta Turma, sendo óbvio que assim agiram porquanto os recursos de instrumento endereçados às Cortes Superiores não possuíam efeito suspensivo.

O d. juízo em despacho de fl. 387 - ora agravado - determinou o cumprimento do acórdão, sendo então oficiado a CNEN e intimada a procuradoria da União Federal que representante o CNEN.

Agora, pretende-se a reforma de fl. 387 com base no § único do artigo 5º da Lei nº 4.348/64.

Decido.

Nenhum direito assiste à União de impedir o cumprimento do acórdão, sendo abusiva a menção ao § único do artigo 5º da Lei nº 4.348/64, que não se refere a situação dos autos.

Aqui a 2ª instância desta Corte Regional reconheceu - em abono a sentença que concedeu mandado de segurança - direito a averbação de tempo de serviço; essa situação não significa "*extensão de vantagens*", sendo de nenhuma valia o intento da agravante em tentar emprestar ao caso entendimento "em perspectiva" de que o apostilamento de tempo redundará em imediata aposentação.

E ainda que isso ocorresse, não se visualiza ocorrência jurídica de extensão de vantagens.

Extensão de vantagens é expressão de *sentido unívoco*: significa agraciar um servidor com uma vantagem funcional usufruída por outro, ou, estender a uma categoria de funcionários vantagem funcional inicialmente prevista somente para categoria distinta.

O caso aqui é muito diverso: versa sobre a percepção, por alguns servidores, de direito próprio, de vantagem que não está sendo dilatada de outra categoria e sim reconhecida judicialmente conforme a situação peculiar de cada um deles à vista do serviço prestado em contato com radiação ionizante e Raio-X ativo (fl. 12).

Ademais, a agravante argumenta com lei (Lei nº 4.348/64) que foi **expressamente revogada** três dias depois do ajuizamento do agravo, através do artigo 29 da Lei nº 12.016 de 7/8/2009, publicada no DOU de 10/8/2009.

Nem se argumente com o § 2º do artigo 7º da Lei nº 12.016 de 7/8/2009, pois como já visto o discurso do mesmo, referente a extensão de vantagens, sofre a *mesma interpretação unívoca* de que era merecedora a lei revogada.

Ademais, o direito que a União Federal insiste em sonegar dos impetrantes/agravados tem a simpatia do STF, como segue:

MANDADO DE INJUNÇÃO - NATUREZA. Conforme disposto no inciso LXXI do artigo 5º da Constituição Federal, conceder-se-á mandado de injunção quando necessário ao exercício dos direitos e liberdades constitucionais e das prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. Há ação mandamental e não simplesmente declaratória de omissão. A carga de declaração não é objeto da impetração, mas premissa da ordem a ser formalizada.

MANDADO DE INJUNÇÃO - DECISÃO - BALIZAS. Tratando-se de processo subjetivo, a decisão possui eficácia considerada a relação jurídica nele revelada. APOSENTADORIA - TRABALHO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS - PREJUÍZO À SAÚDE DO SERVIDOR - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR - ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Inexistente a disciplina específica da aposentadoria especial do servidor, impõe-se a adoção, via pronunciamento judicial, daquela própria aos trabalhadores em geral - artigo 57, § 1º, da Lei nº 8.213/91 (Mandado de Injunção nº 758, Tribunal Pleno, rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/07/2008)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO MANDADO DE INJUNÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA ESPECIAL DO SERVIDOR PÚBLICO. ARTIGO 40, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. APLICAÇÃO DO ART. 57 DA LEI N. 8.213/1991. COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA. 1. A autoridade administrativa responsável pelo exame do pedido de aposentadoria é competente para aferir, no caso concreto, o preenchimento de todos os requisitos para a aposentação previstos no ordenamento jurídico vigente. 2. Agravo regimental ao qual se nega provimento (Mandado de Injunção nº 1286/ED, Tribunal Pleno, relª Minª Carmem Lucia, j. 18/12/2009)

Trata-se de recurso não é só manifestamente improcedente pela equivocada invocação de lei inservível, mas também porque afronta a jurisprudência do plenário do STF no tocante a matéria de fundo (impedir contagem de tempo especial), pelo que na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil **nego-lhe seguimento**.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 31 de maio de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 97.03.071530-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : BAYER AKTIENGESELLSCHAFT

ADVOGADO : LUIZ GONZAGA MOREIRA LOBATO e outros

APELADO : LABORATORIO AMERICANO DE FARMACOTERAPIA S/A

ADVOGADO : CARINA SOUZA RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI

ADVOGADO : MARCIA VASCONCELLOS BOAVENTURA

No. ORIG. : 00.07.58715-5 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de apelação interposta por BAYER AKTIENGESELLSCHAFT contra sentença que, em ação ordinária de anulação de ato administrativo relativo ao registro n.007207999 para a marca ASPISIN, de propriedade da ré, declarou

a prescrição e extinguiu o processo com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

A apelante, em suas razões de recurso, alega, em síntese, não ter ocorrido o advento prescricional, porque:

- a) o registro de marca ou de expressão ou sinal de propaganda vigorará pelo prazo de 10 (dez) anos, contados da data da expedição do certificado, nos termos do artigo 85 do Código da Propriedade Industrial;
- b) o prazo prescricional começa a fluir a partir da expedição do registro e não da publicação da decisão denegatória do recurso interposto contra o deferimento do pleito de registro, como consignado na decisão recorrida.

Com contra-razões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao exame.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do CPC.

Cuida-se de ação ordinária promovida por BAYER AKTIENGESELLSCHAFT em face do LABORATÓRIO AMERICANO DE FARMACOTERAPIA S.A, do INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL - INPI e da UNIÃO FEDERAL, estes, na qualidade de assistentes, objetivando a nulidade do registro da marca ASPISIN depositada pela ré.

Extrai-se dos autos o seguinte histórico:

- a) em 1973 a empresa ré depositou junto ao INPI a marca "ASPISIN" para consignar um produto farmacêutico por aquela fabricado;
- b) a viabilidade do registro foi publicada em 13.05.75 (fl.22);
- c) ao pleito de depósito opôs-se a autora em 08 de julho de 1975 (fl.23), porque proprietária da marca "ASPIRINA", devidamente registrada naquela autarquia, não logrando êxito na oposição, já que deferido o pleito em 11 de novembro de 1975 (fl.28);
- d) daquela decisão a autora interpôs recurso em 09 de janeiro de 1976 (fl.29), que foi desprovido mediante decisum publicado em 21 de março de 1978 (fl.70), tendo sido expedido o certificado de registro em 10 de março de 1978 (fl.21);
- e) em 15 de junho de 1982 foi negado provimento ao pedido de revisão administrativa formulado pela autora (fl.41), daí porque promoveu a presente ação em 08 de agosto de 1985 (fl.02).

O Juízo de primeiro grau acolheu a preliminar de prescrição invocada pelo LABORATÓRIO AMERICANO DE FARMACOTERAPIA S.A e pelo INPI para julgar extinto o processo, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que entre a data da publicação da decisão que negou o recurso da autora, mantendo a concessão do registro (21.03.1978), e a da propositura da ação transcorreu o prazo prescricional de 05 (anos), nos termos do parágrafo único do artigo 98 da Lei n.5.772/71, antigo Código de Propriedade Industrial (fls.352/357).

Dispunha o parágrafo único do artigo 98 da Lei n.5.772/71, cuja aplicação ao caso se dá por incidência do princípio geral de direito "tempus regit actum", que a ação de nulidade de registro prescreve em 05 (cinco) anos contados a partir da concessão do registro, não importando, para fins prescricionais, a data da expedição do registro, como alega a apelante. Confira-se a dicção daquele dispositivo:

"Art.98. É nulo o registro efetuado contrariando as determinações deste Código.

Parágrafo único. A ação de nulidade prescreve em cinco anos contados da concessão do registro".

Muito embora referida lei tenha sido revogada pela Lei nº 9.279/96 (Lei de Propriedade Industrial), anoto que o legislador manteve o prazo quinquenal de prescrição para a propositura da ação de nulidade do registro, nos termos do artigo 174, *verbis*:

"Art.174. Prescreve em 5 (cinco) anos a ação para declarar a nulidade do registro, contados da data de sua concessão".

Como visto, o marco inicial do quinquênio prescricional na tutela da marca é a data da concessão do registro.

Confira-se a lição de Rubens Requião:

"As marcas e expressões ou sinais de propaganda, cujos registros infringirem as determinações do Código, são nulos, correspondendo a declaração dessa nulidade a ação de nulidade de marca de indústria e de comércio, prevista no art.335 do antigo Código de Processo Civil (...) A ação se processa perante a Justiça Federal, e o prazo de prescrição é de cinco anos, contados da concessão do registro" (in "Curso de Direito Comercial", 1º volume, editora Saraiva, 15ª edição, p.188).

Nesse sentido é o seguinte julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"MARCA - PRESCRIÇÃO - INICIO DO PRAZO. PLEITEANDO A INICIAL SEJA ANULADO DETERMINADO REGISTRO, O PRAZO DE PRESCRIÇÃO HAVERA DE SER CONTADO A PARTIR DE QUANDO AQUELE FOI DEFERIDO. NÃO IMPORTA, PARA ISSO, QUE CONSEQUENCIAS POSSAM ADVIR DE ANTERIOR UTILIZAÇÃO DA MARCA. A POSSIBILIDADE DE CONFUNDIR-SE O CONSUMIDOR E MATERIA DE FATO QUE NÃO SE EXPÕE A REEXAME NO ESPECIAL. (STJ, 3ª T., RESP 199500289091, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, DJ DATA:21/10/1996 PG:40258)"

Nessa mesma esteira, caminha esta Corte. Confira-se:

"PROPRIEDADE INDUSTRIAL - MARCAS E PATENTES - CONVENÇÃO DE PARIS - CÓDIGO DE PROPRIEDADE INDUSTRIAL - CAUÇÃO: INEXIGIBILIDADE - ABANDONO DE CAUSA: INOCORRÊNCIA - DIREITO DE AÇÃO: PRESCRIÇÃO - PRELIMINARES REJEITADAS - NULIDADE DO REGISTRO - AÇÃO PROCEDENTE - RECURSOS E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS. 1. A empresa estrangeira que demandar no Brasil, visando a declaração de nulidade de registro de marca de sua propriedade, não está obrigada a prestar caução, nos termos do art. 835 do Código de Processo Civil, se possui meios que asseguram eventual execução de verbas de sucumbência. 2. A remessa dos autos, por mais de duas vezes, à Justiça Estadual não induz ao abandono de causa, atribuído à autora, que, corretamente, ajuizou sua ação perante a Justiça Federal. 3. O Código de Propriedade Industrial dispõe, expressamente, acerca do prazo para o ajuizamento da ação visando a declaração de nulidade do registro, não se aplicando, por isso, a regra geral prevista no Código Civil. 4. Tanto a Súmula 142 (já revogada) como a Súmula 143, ambas do E. Superior Tribunal de Justiça, não tratam da prescrição do direito de ação em relação à nulidade do registro e, sim, do direito de proibir o uso da marca e do direito à indenização por perdas e danos. 5. O prazo prescricional do direito de pedir a nulidade do registro é de cinco anos, previsto no art. 98 da Lei 5.772/71 (art. 174 da Lei 9.279/96), em consonância com o que dispõe o art. 6 bis (2), da Convenção de Paris. 6. Não há fixação de prazo para requerer o cancelamento ou a proibição de uso de marcas registradas ou utilizadas de má fé (art. 6 bis, (3), Convenção de Paris), como ocorreu na hipótese. 7. Incide, no caso, o referido dispositivo da Convenção de Paris, na medida em que a ré tinha pleno conhecimento do registro da marca da autora, valendo-se, inclusive, do prestígio por ela conquistado para levar seu produto ao consumidor. 8. É nulo o registro obtido, vez que se trata de produto similar ao da autora, vendo-se da embalagem na qual é comercializado, que a ré utilizou-se, inclusive, do idioma espanhol para caracterizá-lo. 9. Nulo é também o registro de marca derivada. 10. Preliminares rejeitadas. Remessa oficial e recursos improvidos. (TRF 3ª R., 5ª T., AC 2000.03.99.045988-1, Rel. Des. Ramza Tartuce, DJU DATA:16/12/2003 PÁGINA: 637)"

No caso dos autos ocorreu o advento prescricional, já que transcorridos 05 (cinco) anos entre a data da publicação da decisão que manteve o deferimento do registro (21.03.1978) e a da propositura da ação.

Inaplicável, portanto, o artigo 85 da Lei nº 5.772/71, que estabelecia a validade decenal do registro de marca a partir da data da expedição do certificado, porque com a prescrição não se confunde, são institutos distintos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC, nego provimento ao recurso.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029300-18.2001.4.03.0399/SP
2001.03.99.029300-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
PARTE AUTORA : CELIA REGINA DE SOUZA BEZERRA SAKANO e outros
: ERNESTO NASCIMENTO FILHO
: MARIA CECILIA DA SILVA
: MARIA DE FATIMA CAVANAL
: MARIA HELENA OLIVEIRA
: MARIA LUIZA BORGES MARGARIDA DE DEUS
: PAULO ROBERTO ALCALDE
: RUTH BENASSI ALENCAR
: KARIM MARTIN DOS SANTOS

: VALDECIRA MARIA PIVETA
ADVOGADO : MARIA SELMA BRASILEIRO RODRIGUES e outro
PARTE RÉ : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : CARMEN SILVIA PIRES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.08215-8 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP contra a decisão monocrática que deu provimento à remessa oficial para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, dada sua ilegitimidade passiva *ad causam* (fls. 71/72).

Aponta a embargante ter ocorrido omissão no julgado, pois a decisão embargada não examinou a questão acerca da condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios.

Relatados. Decido.

Razão assiste à embargante.

Segundo se depreende dos autos, o reconhecimento da ilegitimidade passiva da UNIFESP por este Tribunal, em sede de reexame necessário, após sua citação e oferecimento de contestação, acarreta para os autores o dever de suportarem os honorários advocatícios, em atenção ao princípio da causalidade.

Assim, não havendo condenação, aplica-se ao caso vertente o comando do artigo 20, § 4º, do CPC, devendo o magistrado ao fixar o valor dos honorários advocatícios proceder de forma equitativa e observar ao que prescrevem as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do art. 20 do Estatuto Processual.

A hipótese dos autos revela a ausência de complexidade em relação à matéria objeto da demanda, bem como a concisão dos argumentos apresentados na contestação. Ademais, versa a causa sobre matéria repetitiva donde se conclui a singeleza do trabalho desenvolvido.

Desta forma, devidamente observados os parâmetros do parágrafo 3º, do art. 20, do CPC, devem ser os honorários advocatícios fixados equitativamente em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Neste sentido, a jurisprudência oriunda do Superior Tribunal de Justiça.

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LITISCONSORTE PASSIVO. EXTINÇÃO DO PROCESSO EM RELAÇÃO À PARTE ILEGÍTIMA. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

- 1. A exclusão da lide de parte considerada ilegítima em litisconsórcio passivo inicial torna inequívoco o cabimento de verba honorária pelo sujeito passivo processual responsável pela inclusão indevida, por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade.*
- 2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino victus victori expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.*
- 3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.*
- 4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.*
- 5. Hipótese em que autora ajuizou ação ordinária em face do Estado do Rio Grande do Sul, o qual apresentou contestação, suscitando sua ilegitimidade passiva, que foi acolhida.*
- 6. Precedente desta Corte: REsp 647830/RS, desta Relatoria, DJ de 21.03.2005. 7. Recurso especial provido, mantido o mesmo percentual da sentença, mas, em favor da Fazenda Pública..*
(STJ, RESP - 824702, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux DJ 08/03/2007 PG:00171)

Diante do exposto, a fim de sanar a omissão apontada, acolho os presentes embargos de declaração para condenar os autores ao pagamento de honorários advocatícios em favor da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009193-43.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.009193-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : PAULO ROBERTO SILVA
: ADHEMAR CARVALHO VICENTINI
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário proposta em face da Caixa Econômica Federal, na qual se pleiteia que a ré seja condenada ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

A r. sentença recorrida, de 19.04.07, julga parcialmente procedente o pedido e condena a Caixa Econômica Federal - CEF a aplicar a taxa progressiva de juros incidente sobre a conta vinculada ao FGTS do autor PAULO ROBERTO SILVA, nos termos da L. 5.107/66. Em relação ao autor ADHEMAR CARVALHO VICENTINI, julga improcedente o pedido. Sem condenação em honorários advocatícios.

Recorrem as partes; a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/02; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990; ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, e prescrição dos valores pleiteados, na hipótese de a opção ter sido manifestada antes do advento da referida lei; ilegitimidade passiva *ad causam* 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. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC *pro rata* de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40; por sua vez, a parte autora apela no tocante às diferenças referentes aos juros progressivos do autor ADHEMAR CARVALHO VICENTINI.

Subiram os autos, com contrarrazões.

Relatados, decido.

A preliminar de ausência de causa de pedir confunde-se com o mérito e nesta sede será examinada. Não conheço das demais preliminares por serem estranhas aos autos.

Não conheço, também, de parte da apelação, eis que a sentença fixou os juros de mora a partir da citação, tal qual se pede no recurso.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva. Tal retroação dos efeitos da opção voltou a ser prevista pelo parágrafo 4o. do art. 14 da Lei 8.036 de 11.05.90, onde está averbado: "*Os trabalhadores poderão a qualquer momento optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1o. de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela*". Ora, o texto legal é bastante claro e não comporta maiores construções interpretativas, pois ao prever a retroação dos efeitos da opção, nenhuma ressalva foi feita. Dizendo por outro giro, o trabalhador submeteu-se, no todo e por todo, aos ditames da Lei 5.107/66, incluindo-se por óbvio a aplicação da tabela progressiva de juros, haja vista que a mesma vigorou em sua plenitude até ser extinta em 1971 quando, quem já havia optado antes pelo fundo, já adquirira direito à sua aplicação.

Conforme documentos acostados aos autos, os autores comprovaram a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: PAULO ROBERTO SILVA

Admissão: 25/10/1965

Saída: 02/05/1986

Opção: 01/01/1967

Situação: Retroativa a data em que vigia a Lei nº 5.107/66, em sua redação originária.

Autor: ADHEMAR CARVALHO VICENTINI

Admissão: 01/09/1965

Saída: 30/09/1994

Opção: 01/01/1967

Situação: Retroativa a data em que vigia a Lei nº 5.107/66, em sua redação originária.

Posto isto, rejeito as preliminares e, com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, nego seguimento a apelação da Caixa Econômica Federal, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, e provejo a apelação da parte autora para determinar o pagamento das diferenças decorrentes da aplicação da taxa de juros progressivos prevista na redação original do art. 4º da L. 5.107/66, quanto ao autor ADHEMAR CARVALHO VICENTINI.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000969-83.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.000969-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSELIA DONIZETI MARQUES ALVES DIAS e outro
APELADO : FRANCISCO SIMEAO GUSMAO GIMENEZ e outro
: ELIANA CRISTINA DE PAULA

Desistência

Diante do requerimento de fls. 37, homologo a desistência do recurso de apelação de fls. 26/33, nos termos dos arts. 501 do C. Pr. Civil e 33, inciso VI, do Regimento Interno deste Tribunal, e determino a baixa dos autos ao Juízo de origem, após o decurso do prazo para recorrer.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002193-84.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002193-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : ARGEMIRO SUARES DE FARIA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
CODINOME : ARGEMIRO SOARES DE FARIA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO

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 06.04.09, julga parcialmente procedente o pedido e condena a ré a corrigir o saldo da conta vinculada ao FGTS com a aplicação do IPC no percentual de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e de 44,80% no mês de abril de 1990, descontados os índices já aplicados, acrescido de juros de mora, a partir da citação, segundo a taxa SELIC, e determina a sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença na parte em que lhe foi desfavorável.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Relatados, decido.

Não conheço de parte da apelação, eis que a sentença fixou os juros de mora pela taxa SELIC, a partir da citação, tal qual se pede no recurso, e no tocante ao pagamento de multa nos termos do art. 53 do Decreto 99.684/90, por ser pedido estranho aos autos.

Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: ARGEMIRO SUARES DE FARIA

Admissão: 27/03/1973

Saída: 30/03/1982

Opção: 27/03/1973

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Portanto, a parte autora não tem direito aos juros progressivos. Trago à colação, nesse sentido, julgado da Quinta Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Suzana Camargo (AC 2003.61.04.008645-0, julgado em 06.03.2006, v. u., DJU 30.05.2006):

PROCESSUAL CIVIL E FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - OPÇÃO FEITA POSTERIORMENTE À LEI Nº 5.705/71 - INEXISTÊNCIA DE OPÇÃO RETROATIVA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

Para os optantes pelo regime de FGTS a partir da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deve a capitalização de juros ser realizada pela taxa fixa de 3% ao ano.

2. Recurso da CEF a que se dá provimento.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumprido 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, e 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, *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.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000972-96.2001.4.03.6116/SP
2001.61.16.000972-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : VALDIR OLIMPIO TRINDADE

ADVOGADO : WILSON CESAR RASCOVIT

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

: CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES

APELANTE : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A

ADVOGADO : FABIANO DE ALMEIDA

: RENATO OLIMPIO SETTE DE AZEVEDO

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Fl. 853. Intime-se o Banco do Brasil S/A., na pessoa de seu representante legal, para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar documento que comprove a noticiada incorporação.

I.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000962-52.2001.4.03.6116/SP
2001.61.16.000962-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : JOAO VICENTE VILAS BOAS e outro
: CREUSA MARIA VILAS BOAS

ADVOGADO : MAYCON ROBERT DA SILVA e outro

APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro

APELADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A

ADVOGADO : FABIANO DE ALMEIDA e outro

: RENATO OLIMPIO SETTE DE AZEVEDO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro

DESPACHO

Intime-se o Banco do Brasil S/A., na pessoa de seu representante legal, para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar documento que comprove a incorporação noticiada.

I.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002623-07.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.002623-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : IMPALA BRASIL GRAFICOS LTDA e outro
: IMPALA BRASIL EDITORES LTDA

ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DESPACHO

Fls. 121/122 e 149/150. Intime-se a apelante para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar procuração conferindo poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

I.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017671-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017671-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SATURNINO DOS SANTOS MOREIRA e outros
: DILCILEA DOS SANTOS MOREIRA
: GISLENE DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO : GETULIO TEIXEIRA ALVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00078495020084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Saturnino dos Santos Moreira e Outros*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação monitória nº2008.61.02.007849-3, em trâmite perante a 6ª Vara Federal de Ribeirão Preto (SP), que, em sede de embargos, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela para determinar a exclusão do nome do embargante Saturnino dos Santos Moreira dos órgãos de proteção ao crédito, haja vista a inadequação da via eleita.

Alegam, em síntese, que é possível a antecipação de tutela no bojo dos embargos monitórios e que a discussão judicial da dívida obsta a inscrição do nome dos agravantes nos cadastros de inadimplentes.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, observo que o presente recurso merece ser conhecido apenas no que tange ao pleito do agravante Saturnino dos Santos Moreira, já que a decisão recorrida cingiu-se, exclusivamente, ao pedido de antecipação de tutela por ele deduzido.

De outro turno, ressalto, ainda, que, diferentemente do asseverado pelo MM. Juízo *a quo*, é perfeitamente admissível a antecipação da tutela no bojo dos embargos monitórios, pois, uma vez opostos os embargos, o procedimento especial da monitória ordinariza-se, propiciando, assim, a reconvenção e, por conseguinte, o pedido de tutela antecipada.

Todavia, no mérito, o agravo de instrumento, na parte em que conhecido, não merece prosperar.

Com efeito, de acordo com a conhecida posição do Superior Tribunal de Justiça, o impedimento da inscrição de devedor em cadastros de órgãos de proteção ao crédito, ou a retirada de seu nome de tais cadastros, não podem ser concedidos a não ser que sejam preenchidos concomitantemente três requisitos, a saber:

- i) existência de ação proposta pelo devedor contestando a existência parcial ou integral do débito;
- ii) efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência daquela corte ou do Supremo Tribunal Federal; e
- iii) depósito da parte incontroversa ou prestação de caução idônea.

A propósito, confira-se o aresto sintetizado na seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. REQUISITOS.

1. Consoante a orientação firmada na eg. Segunda Seção desta Corte Superior, para o cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável que o devedor demonstre a existência de prova inequívoca do seu direito, com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta por ele contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada

em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou deste Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 567.789/MG, Rel. Ministro HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 01/03/2010)

No caso em apreço, se, por um lado, é certo que o agravante Saturnino dos Santos Moreira discute judicialmente os valores cobrados pelo agente financeiro; de outro, o recorrente não logrou comprovar, de plano, a abusividade da cobrança - tanto que requereu, nos autos originários, a inversão do ônus da prova, com fulcro no art. 6º, inc. VIII, do Código de Defesa do Consumidor - e tampouco noticiou o depósito do montante incontroverso ou mesmo a prestação de caução.

Por esses fundamentos, mantenho a decisão agravada por fundamentos diversos e, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. com o *caput* do artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025964-62.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.025964-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : GENI MARIA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, proposta por Geni Maria da Silva, com pedido de tutela antecipada, objetivando a revisão do contrato de financiamento de bem imóvel regido pelo Sistema Financeiro de Habitação e a declaração de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

Em decisão de 1º Grau (fls. 228/232) a M.M. Juíza sentenciante acolheu parcialmente o pedido da parte autora apenas no sentido de determinar a parte ré a revisão do valor das prestações do contrato em questão, desde a primeira, excluindo delas os valores relativos às taxas de administração e de risco, bem como o ressarcimento dos valores pagos a maior e a exclusão de eventual inscrição do nome da autora nos órgãos de proteção ao crédito enquanto durar o feito.

Ambas as partes apelaram da r. decisão.

Às fls. 236/248 a parte ré expôs seu inconformismo, requerendo a reforma da sentença apenas na parte em que se refere à exclusão da taxa de risco de crédito, taxa de administração do financiamento, restituição dos valores pagos indevidamente e a proibição de inscrição do nome da autora em órgãos de proteção ao crédito.

A parte autora apelou às fls. 254/265, alegando que o Juízo Singular não apreciou seu pedido inicial ao extinguir a demanda sem julgamento do mérito em razão da existência de litispendência e, demandando pela reforma da r. sentença de forma a julgá-la totalmente procedente.

Os autos subiram ao E. Tribunal Federal da 3ª Região com contra-razões.

Relatados, decido.

Não conheço da apelação da parte autora visto que não rebate a r. decisão de 1º Grau, pois, com argumentos completamente dissociados do fundamento constante da sentença recorrida, afirma que a mesma foi julgada extinta sem resolução do mérito por haver litispendência quando, na realidade, o Juízo a quo julgou parcialmente procedente a ação. Nessa esteira de pensamento está a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. FUNDAMENTO INATACADO. RAZÕES DE APELAÇÃO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

1. A sentença recorrida julgou extinto o processo sem resolução de mérito, por carência de ação, por entender que a parte autora deveria ter previamente requerido o benefício na via administrativa, faltando-lhe, portanto, interesse de agir.

2. As razões de apelação em nenhum momento atacaram esse fundamento, limitando-se a tentar demonstrar a necessidade de produção de prova testemunhal com vistas a corroborar o início de prova material já juntado aos autos, abordando questões não tratadas pela sentença.

3. Apelação não conhecida.

(AC 200901990768220, DESEMBARGADORA FEDERAL MONICA SIFUENTES, TRF1 - SEGUNDA TURMA, 01/07/2010).

Compulsando os autos, verifico que a M.M. Juíza não apreciou todas as preliminares apresentadas pela ré. Este fato, porém, não possui o condão de anular a sentença proferida. Ao Tribunal é permitido apreciar preliminares não apreciadas pelo Juízo de 1ª Instância visto que pode julgar a lide nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito.

Ademais, nos termos do art. 512 do CPC, o julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença recorrida no que tiver sido objeto de recurso.

Neste sentido decidiu o E. STJ:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. REEXAME NECESSÁRIO. PRELIMINAR NÃO APRECIADA EM PRIMEIRA INSTÂNCIA. APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CPC, POR ANALOGIA. DENUNCIÇÃO DA LIDE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE INCORREÇÃO NO CÁLCULO DA RMI. ABONO ANUAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DE PRESTAÇÕES EM ATRASO.

1. As sentenças proferidas contra a autarquia previdenciária, na vigência da Medida Provisória nº 1.561-1, de 17 de janeiro de 1997, convertida na Lei nº 9.469/97, estão sujeitas ao reexame necessário.

2. A omissão do magistrado sentenciante quanto à apreciação de preliminar suscitada em contestação pode ser suprida pelo Tribunal, aplicando-se por analogia o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

(...)

7. Reexame necessário, tido por submetido, apelação do INSS e recurso adesivo parcialmente providos.

(AC 199903990106244, JUIZ JEDIAEL GALVÃO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, 11/10/2006)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PRELIMINAR NÃO APRECIADA NA SENTENÇA. DESNECESSIDADE DE MENÇÃO EXPRESSA DOS LOCAIS TRABALHADOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA.

1- A ausência de apreciação de preliminar pelo Juízo a quo não acarreta a nulidade do feito, pois o julgamento do Tribunal pode substituir a decisão recorrida (artigo 512 do CPC). Ademais, a inicial não foi inépcia. A parte Autora não necessita destacar, em pormenores, todos os empregadores para os quais trabalhou e os respectivos períodos dessa atividade, bem como a documentação escrita acostada não precisa englobar todo o período exigido para a concessão do benefício, bastando apresentar indícios da condição de rurícola.

(...)

9- Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial parcialmente providas. Recurso adesivo da parte Autora improvido.

(AC 200161240018820, JUIZ SANTOS NEVES, TRF3 - NONA TURMA, 27/01/2005).

A preliminar de litigância de má-fé, trazida pela parte ré em contestação, não merece prosperar, visto que não incide em nenhuma das hipóteses descritas pelo artigo 17 do código de Processo Civil, devendo a questão relativa às prestações em atraso ser discutida no mérito.

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 disposta 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 (REsp 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 REsp 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.

De fato, após reiteradas análises recursais o Superior Tribunal de Justiça consolidou o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (Súmula 450 do STJ: *Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação*).

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 imprevisível, 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 Cavalcanti, 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 obteve 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. Nelson 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 Scartezzinni, 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 Capeletti, 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. Nelson 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 Luis 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).

Neste caso, porém, não há pedido da parte autora ou mesmo prova de que houve o depósito judicial do valor incontroverso das prestações, fato este que torna possível a inscrição do pólo ativo da demanda nos cadastros de proteção ao crédito.

A parte autora, inconformada com o r. despacho no qual a MM. Juíza entendeu desnecessária a produção de prova pericial contábil (fl. 159), interpôs agravo retido (fls. 164/165), mas não reiterou sua apreciação nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Posto isto, REJEITO A PRELIMINAR, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, e, nos termos do artigo 557, *caput* e §1-A, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação interposto pela parte autora e DOU PROVIMENTO ao recurso da CEF para julgar improcedente o pedido inicial.

A parte autora suportará os ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observado o art. 12, da Lei 1060/50.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014145-60.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014145-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : IRACI VIEIRA DE SOUSA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO 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, bem como de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A r. sentença recorrida, de 19.08.09, julga parcialmente procedente o pedido e condena a ré a corrigir o saldo da conta vinculada ao FGTS com a aplicação do IPC no percentual de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e de 44,80% no mês de abril de 1990, com correção monetária pelos mesmos critérios aplicados ao FGTS e acrescido de juros de 0,5% ao mês a partir da citação e, a partir de janeiro de 2003, no percentual de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e determina a sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença na parte em que lhe foi desfavorável, senão, ao menos, fixação de juros de mora pela taxa SELIC ou 1% ao mês, a partir da citação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Relatados, decido.

Não conheço de parte da apelação, eis que a sentença fixou os juros de mora em 1% ao mês, a partir da citação, tal qual se pede no recurso.

Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores

tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autora: IRACI VIEIRA DE SOUSA

Admissão: 16/03/1981

Saída: 18/04/1981

Opção: 16/03/1981

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Portanto, a parte autora não tem direito aos juros progressivos. Trago à colação, nesse sentido, julgado da Quinta Turma deste Tribunal, da lavra da eminente Desembargadora Federal Suzana Camargo (AC 2003.61.04.008645-0, julgado em 06.03.2006, v. u., DJU 30.05.2006):

PROCESSUAL CIVIL E FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - OPÇÃO FEITA POSTERIORMENTE À LEI Nº 5.705/71 - INEXISTÊNCIA DE OPÇÃO RETROATIVA - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

Para os optantes pelo regime de FGTS a partir da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deve a capitalização de juros ser realizada pela taxa fixa de 3% ao ano.

2. Recurso da CEF a que se dá provimento.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumpra 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, e são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991. A sentença merece ser mantida no que tange à quantificação dos juros moratórios. O artigo 406 do Código Civil de 2002 estabelece que, à falta de convenção da incidência ou do percentual, ou quando os juros decorrerem de determinação legal, serão eles fixados "segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".

O aludido artigo 406 do Código Civil deve ser combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que dispõe que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês".

Não há como sustentar a incidência da taxa SELIC, prevista no artigo 84, inciso I, da Lei nº 8.981/95 e artigo 13 da Lei nº 9.065/95. Com efeito, a referida taxa SELIC não tem natureza meramente moratória, mas também compensatória, já que embute a expectativa inflacionária, sendo cobrada sem qualquer cumulação com correção monetária. Em outras palavras, a taxa SELIC não pode "ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real" (STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 267.080-SC, DJ 10.11.2003, p.150).

Contudo, o artigo 359 do Código Civil, ao tratar da mora do devedor, dispõe que este responde "pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado".

Resta claro, portanto, que a interpretação sistemática do Código Civil, que prevê atualização monetária e juros no caso de mora, leva à conclusão da inaplicabilidade da taxa SELIC, que, como visto, tem natureza também compensatória e inclui a atualização monetária.

Nesse sentido dispõe o Enunciado nº 20 do Conselho da Justiça Federal, formulado e aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, em setembro de 2002, conforme anota Theotonio Negrão, in *Código Civil e legislação civil em vigor*, 22ª edição, nota 2 ao artigo 406:

Enunciado nº 20 - Art. 406: a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês.

A utilização da taxa SELIC como índice de apuração dos juros legais não é juridicamente segura, porque impede o prévio conhecimento dos juros; não é operacional, porque seu uso será inviável sempre que se calcularem somente juros ou somente correção monetária; é incompatível com a regra do art. 591 do novo Código Civil, que permite apenas a capitalização anual dos juros, e pode ser incompatível com o art. 192, § 3º, da Constituição Federal, se resultarem juros reais superiores a 12% (doze por cento) ao ano.

No sentido da aplicabilidade da taxa de juros moratórios de 1% ao mês prevista no artigo 406 do Código Civil combinado com artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional nas ações condenatórias de diferenças de FGTS situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: AC 2000.61.08.006346-0, Relatora Des.ª Fed. Vesna Kolmar, DJ 21.03.2006, p. 413; AC 96.03.030517-0, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 22.11.2005, p. 581.

Posto isto, 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. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005016-31.2009.4.03.6100/SP
2009.61.00.005016-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : ALBERTO POGGIO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN 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, bem como de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A r. sentença recorrida, de 24.04.09, julga parcialmente procedente o pedido e condena a ré a corrigir o saldo da conta vinculada ao FGTS com a aplicação do IPC no percentual de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e de 44,80% no mês de abril de 1990, descontados os percentuais já aplicados, com correção monetária pelos mesmos critérios aplicados ao FGTS. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do 29-C da L. 8.036/90.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença na parte em que lhe foi desfavorável, senão, ao menos, fixação de juros de mora pela taxa SELIC ou 1% ao mês, a partir da citação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Relatados, decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, há de se manter o decreto de prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: ALBERTO POGGIO

Vínculo: Banco do Irmãos Guimarães SA

Admissão: 03/07/1967

Saída: NÃO CONSTA

Opção: 01/08/1967

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66.

Vínculo: Banco do Brasil SA

Admissão: 05/01/1970

Saída: 21/01/1998

Opção: 05/01/1970

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66.

Acresço que o fato de a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

Tem-se, na verdade, duas hipóteses: (1) se o fundista faz jus aos juros progressivos, mas não os recebeu, o pedido é procedente; ou (2) se o trabalhador faz jus à taxa progressiva, mas esta já foi computada, o pedido é improcedente, não havendo que se falar em carência da ação.

Tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente (AgRg no REsp 117.565/PR, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ 08.03.2000, p. 94; REsp 217.078/CE, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 06.12.1999, p. 70; REsp 193.907/PE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23.08.1999, p. 105; e REsp 172.338/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 24.05.1999, p. 138), não há que se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros.

Assim, se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente, quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles extratos fundiários.

Analisando a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumprido 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, e são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991. A sentença merece reforma no que tange à quantificação dos juros moratórios. O artigo 406 do Código Civil de 2002 estabelece que, à falta de convenção da incidência ou do percentual, ou quando os juros decorrerem de determinação legal, serão eles fixados "segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".

O aludido artigo 406 do Código Civil deve ser combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que dispõe que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês".

Não há como sustentar a incidência da taxa SELIC, prevista no artigo 84, inciso I, da Lei nº 8.981/95 e artigo 13 da Lei nº 9.065/95. Com efeito, a referida taxa SELIC não tem natureza meramente moratória, mas também compensatória, já que embute a expectativa inflacionária, sendo cobrada sem qualquer cumulação com correção monetária. Em outras

palavras, a taxa SELIC não pode "ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real" (STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 267.080-SC, DJ 10.11.2003, p.150).

Contudo, o artigo 359 do Código Civil, ao tratar da mora do devedor, dispõe que este responde "pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado".

Resta claro, portanto, que a interpretação sistemática do Código Civil, que prevê atualização monetária e juros no caso de mora, leva à conclusão da inaplicabilidade da taxa SELIC, que, como visto, tem natureza também compensatória e inclui a atualização monetária.

Nesse sentido dispõe o Enunciado nº 20 do Conselho da Justiça Federal, formulado e aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, em setembro de 2002, conforme anota Theotonio Negrão, in *Código Civil e legislação civil em vigor*, 22ª edição, nota 2 ao artigo 406:

Enunciado nº 20 - Art. 406: a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês.

A utilização da taxa SELIC como índice de apuração dos juros legais não é juridicamente segura, porque impede o prévio conhecimento dos juros; não é operacional, porque seu uso será inviável sempre que se calcularem somente juros ou somente correção monetária; é incompatível com a regra do art. 591 do novo Código Civil, que permite apenas a capitalização anual dos juros, e pode ser incompatível com o art. 192, § 3º, da Constituição Federal, se resultarem juros reais superiores a 12% (doze por cento) ao ano.

No sentido da aplicabilidade da taxa de juros moratórios de 1% ao mês prevista no artigo 406 do Código Civil combinado com artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional nas ações condenatórias de diferenças de FGTS situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: AC 2000.61.08.006346-0, Relatora Des.ª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 21.03.2006, p. 413; AC 96.03.030517-0, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 22.11.2005, p. 581.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar a ré ao pagamento das diferenças decorrentes da aplicação à conta vinculada da taxa de juros progressivos prevista na redação original do art. 4º da L. 5.107/66, observada a prescrição das parcelas vencidas anteriores a 20.02.79, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme a regra do art. 29-C da L.8.036/90.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032715-31.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.032715-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : TOSHIO NAKASHIMA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME

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 24.04.09, julga parcialmente procedente o pedido e condena a ré a corrigir o saldo da conta vinculada ao FGTS com a aplicação do IPC no percentual de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e de 44,80% no mês de abril de 1990, descontados os percentuais já aplicados, com correção monetária pelos mesmos critérios aplicados ao FGTS. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do 29-C da L. 8.036/90.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença na parte em que lhe foi desfavorável, senão, ao menos, fixação de juros de mora pela taxa SELIC ou 1% ao mês, a partir da citação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Relatados, decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, há de se manter o decreto de prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Disponha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: TOSHIO NAKASHIMA

Vínculo: Cia Bras. De Construção Fichet & Schwartz Hautmont

Admissão: 05/08/1968

Saída: 25/09/1981

Opção: 05/08/1968

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66.

Acresço que o fato de a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

Tem-se, na verdade, duas hipóteses: (1) se o fundista faz jus aos juros progressivos, mas não os recebeu, o pedido é procedente; ou (2) se o trabalhador faz jus à taxa progressiva, mas esta já foi computada, o pedido é improcedente, não havendo que se falar em carência da ação.

Tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente (AgRg no REsp 117.565/PR, Rel^a. Eliana Calmon, DJ 08.03.2000, p. 94; REsp 217.078/CE, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 06.12.1999, p. 70; REsp 193.907/PE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23.08.1999, p. 105; e REsp 172.338/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 24.05.1999, p. 138), não há que se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros.

Assim, se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente, quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles extratos fundiários.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumpra 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, e são indevidas quaisquer diferenças relativas aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991. A sentença merece reforma no que tange à quantificação dos juros moratórios. O artigo 406 do Código Civil de 2002 estabelece que, à falta de convenção da incidência ou do percentual, ou quando os juros decorrerem de determinação legal, serão eles fixados "segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".

O aludido artigo 406 do Código Civil deve ser combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que dispõe que "se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês".

Não há como sustentar a incidência da taxa SELIC, prevista no artigo 84, inciso I, da Lei nº 8.981/95 e artigo 13 da Lei nº 9.065/95. Com efeito, a referida taxa SELIC não tem natureza meramente moratória, mas também compensatória, já que embute a expectativa inflacionária, sendo cobrada sem qualquer cumulação com correção monetária. Em outras palavras, a taxa SELIC não pode "ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real" (STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 267.080-SC, DJ 10.11.2003, p.150).

Contudo, o artigo 359 do Código Civil, ao tratar da mora do devedor, dispõe que este responde "pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado".

Resta claro, portanto, que a interpretação sistemática do Código Civil, que prevê atualização monetária e juros no caso de mora, leva à conclusão da inaplicabilidade da taxa SELIC, que, como visto, tem natureza também compensatória e inclui a atualização monetária.

Nesse sentido dispõe o Enunciado nº 20 do Conselho da Justiça Federal, formulado e aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, em setembro de 2002, conforme anota Theotonio Negrão, in *Código Civil e legislação civil em vigor*, 22ª edição, nota 2 ao artigo 406:

Enunciado nº 20 - Art. 406: a taxa de juros moratórios a que se refere o art. 406 é a do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, 1% (um por cento) ao mês.

A utilização da taxa SELIC como índice de apuração dos juros legais não é juridicamente segura, porque impede o prévio conhecimento dos juros; não é operacional, porque seu uso será inviável sempre que se calcularem somente juros ou somente correção monetária; é incompatível com a regra do art. 591 do novo Código Civil, que permite apenas a capitalização anual dos juros, e pode ser incompatível com o art. 192, § 3º, da Constituição Federal, se resultarem juros reais superiores a 12% (doze por cento) ao ano.

No sentido da aplicabilidade da taxa de juros moratórios de 1% ao mês prevista no artigo 406 do Código Civil combinado com artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional nas ações condenatórias de diferenças de FGTS situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: AC 2000.61.08.006346-0, Relatora Des.ª Fed. Vesna Kolmar, DJ 21.03.2006, p. 413; AC 96.03.030517-0, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, DJ 22.11.2005, p. 581.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou parcial provimento à apelação para condenar a ré ao pagamento das diferenças decorrentes da aplicação à conta vinculada da taxa de juros progressivos prevista na redação original do art. 4º da L. 5.107/66, observada a prescrição das parcelas vencidas anteriores a 17.12.78, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme a regra do art. 29-C da L.8.036/90.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005843-42.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005843-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO
APELADO : ANTONIO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

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 15.06.09, condena a Caixa Econômica Federal - CEF a creditar nas contas vinculadas ao FGTS do autor as respectivas diferenças referentes aos juros progressivos pretendidos, observada a prescrição trintenária, bem assim a pagar a diferença a título de correção monetária que deveria ter sido aplicada nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, descontados os valores pagos administrativamente, acrescida de juros de mora de 12% ao ano, a partir da citação. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do 29-C da L. 8.036/90. Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/02; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990; ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, e prescrição dos valores pleiteados, na hipótese de a opção ter sido manifestada antes do advento da referida lei; ilegitimidade passiva *ad causam* 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. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC *pro rata* de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que a taxa SELIC seja excluída. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Subiram os autos, com contrarrazões.

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.

A preliminar de ausência de causa de pedir confunde-se com o mérito e nesta sede será examinada. Não conheço das demais preliminares por serem estranhas aos autos.

Não conheço, também, de parte da apelação, eis que a sentença não fixou os juros pela taxa SELIC e não houve condenação em verba honorária, tal qual se pede no recurso.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, os autores comprovaram a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: ANTONIO CARLOS DA SILVA

Vínculo: Sandvik do Brasil SA Ind. e Com.

Admissão: 25/11/1968

Saída: 02/04/1976

Opção: 25/11/1968

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumpra 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 Franciulli 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.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006267-43.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.006267-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : IVAN CAETANO JUNIOR
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO e outro
DESPACHO

Fls. 216/217: Tendo em vista a renúncia do patrono, intime-se pessoalmente o requerente para que regularize sua representação processual, no prazo de 10 dias, sob pena de extinção da ação, nos termos do artigo 13, I combinado com o artigo 267, IV, ambos do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017276-41.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.017276-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO
APELADO : JOSE VALIDO DA CRUZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

DECISÃO

Trata-se de ação de rito ordinário proposta em face da Caixa Econômica Federal, na qual se pleiteia que a ré seja condenada ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

A r. sentença recorrida, de 30.08.04, condena a Caixa Econômica Federal - CEF a creditar nas contas vinculadas ao FGTS do autor as respectivas diferenças referentes aos juros progressivos pretendidos, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, com correção monetária a partir do creditamento a menor e a pagar as custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu, preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/02; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990; ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, e prescrição dos valores pleiteados, na hipótese de a opção ter sido manifestada antes do advento da referida lei; ilegitimidade passiva *ad causam* 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. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC *pro rata* de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40. Subiram os autos, com contrarrazões.

Relatados, decido.

A preliminar de ausência de causa de pedir confunde-se com o mérito e nesta sede será examinada. Não conheço das demais preliminares por serem estranhas aos autos.

Não conheço, também, de parte da apelação, eis que a sentença fixou os juros de mora a partir da citação, tal qual se pede no recurso.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: JOSE VALIDO DA CRUZ

Vínculo: Companhia Antarctica Paulista

Admissão: 10/07/1963

Saída: 23/09/1968

Opção: 23/12/1963

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66.

Vínculo: Companhia Docas de Santos

Admissão: 25/09/1968

Saída: 18/07/1991

Opção: NÃO CONSTA

Situação: Retroativa a data em que vigia a Lei nº 5.107/66, em sua redação originária.

De outra parte, prescreve o artigo 29-C da L. 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 artigo 29-C da L. 8.036/90.

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 aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, e a provejo para excluir da condenação a verba honorária e decretar a prescrição das parcelas vencidas anteriores a 27.11.73.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002325-20.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002325-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : GILBERTO DE AMARAL MACEDO e outro

: HILDA APARECIDA DE MELO MACEDO

ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença (fls. 204/212) que julgou improcedente o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Relatados, decidido.

Alega em preliminar o julgamento nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, questão que 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. 64 e 66/101.

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 disposta 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 MENSIS. 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 (REsp 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 REsp 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.

De fato, após reiteradas análises recursais o Superior Tribunal de Justiça consolidou o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (Súmula 450 do STJ: *Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação*).

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.

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 Scartezzinni, 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 Capeletti, 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).

Requer a apelante a concessão da assistência judiciária, informando ainda não ser responsável pelo pagamento do ônus sucumbencial, em razão da alegada concessão do benefício no Juízo de primeiro grau.

Compulsando os autos, não verifico a concessão da assistência judiciária, mas sim o seu indeferimento à fl. 53, motivada pelo exercício profissional declarado pela parte autora.

Não há comprovação nessa instância, pelos apelantes de modificação em sua condição profissional com redução na capacidade financeira que justifique a concessão da assistência judiciária, que deve ser indeferida.

Posto isto, REJEITO A PRELIMINAR e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004100-61.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.004100-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

AGRAVANTE : ALFRED ERBERT e outros

: ANTONIO JOSE PRADO FERRAZ

: BENEDITO LUIZ DO CARMO

: HORACIO ALFREDO GERALDO

: HORACIO CABREZA LIPI

: JOAO ARTES GARCIA
: JOAQUIM PAULO DE OLIVEIRA
: JOSUE MIGUEL DE JESUS
: SEBASTIAO GARCIA
: SILVIA REBEN ERBERT

ADVOGADO : ROMEU TERTULIANO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO WAGNER DE OLIVEIRA LINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.37106-7 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, nos autos da ação ordinária em fase de execução, determinou aos autores a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS.

Sustentam os agravantes que, caso a CEF não possua os referidos extratos em seu poder, a agravada tem o dever legal e meios próprios de exigir a apresentação dos extratos dos antigos bancos depositários.

Requer-se, seja a Caixa Econômica Federal - CEF intimada a trazer aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS.

É o breve relatório.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida no curso de execução da sentença, admito-o, na forma de instrumento, ante a inadmissibilidade de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

Quanto à necessidade da apresentação dos extratos das contas vinculadas, tenho que os mesmos não constituem documentos imprescindíveis ao ajuizamento da ação pela parte autora, já que cabe à própria Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do Fundo, a obrigação legal de fornecê-los, uma vez que com a edição da Lei nº 8.036/90, passou a mesma a centralizar os recursos, além de manter e controlar as contas.

O mesmo entendimento foi adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, atualmente aplicado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil (com sua redação dada pela Lei nº 11.672/2008), e nos termos da Resolução nº 8/2008 do STJ, editada no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF.

1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos.

2. Recurso especial provido.

REsp 989825/RS, SEGUNDA TURMA, MIN. ELIANA CALMON, DJU 14/03/2008

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do Fundo, inclusive em relação ao período anterior à centralização das contas, em 1992. 2. Agravo regimental improvido.

AGA 200802282780 - 1104732 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 14/06/2010
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. Nº 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF,

estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cedição na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. 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. 6. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido.

AGRESP 201000032493 - 1175088 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 29/03/2010

Nesse sentido também vem entendendo esta Corte Regional:

FGTS - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS - RESPONSABILIDADE DA CEF - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO. Na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre da exegese do art. 24 do Decreto nº 99.684/90 Tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada. Multa de 10% do valor da causa, na forma do §2º do art. 557 do CPC. Agravo legal improvido.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 1999.03.99.070451-2, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 196.

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CEF EM APRESENTAR OS EXTRATOS FUNDIÁRIOS DO AUTOR-EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA 1. Os extratos fundiários são necessários para que a parte possa elaborar seus próprios cálculos, bem como conferir aqueles elaborados pela Caixa Econômica Federal. 2. O entendimento consolidado pela jurisprudência, inclusive do STJ, sustenta que a Caixa Econômica Federal é responsável pela apresentação dos extratos do FGTS, nos termos da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.108.034 processado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos. 3. Apelação provida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que a CEF apresente os extratos fundiários do autor-apelante.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 2004.61.04.006076-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 67.

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que a CEF forneça os extratos e demais informações referentes à conta dos titulares das contas do FGTS.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002998-72.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.002998-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : ERNESTO POLLETTI e outros
: MARGARIDA MARIA DE MELO OLIVEIRA
: ANTONIO DE MELO
: ADELIA MARIA VIEIRA DE GODOY
: WALDIR LELIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA

PARTE AUTORA : AFONSO RODRIGUES NETO e outros
: CESAR BENEDITO DA COSTA
: SEBASTIAO PAULO SERAFIM
: VALERIO CARRARA
: WALDOMIRO CASTELAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.04747-4 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, nos autos da ação ordinária em fase de execução, determinou aos autores a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no prazo de 10 (dez) dias.

Sustentam os agravantes que, caso a CEF não possua os referidos extratos em seu poder, a agravada tem o dever legal e meios próprios de exigir a apresentação dos extratos dos antigos bancos depositários.

Requer-se, seja a Caixa Econômica Federal - CEF intimada a trazer aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS.

É o breve relatório.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida no curso de execução da sentença, admito-o, na forma de instrumento, ante a inadmissibilidade de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

Quanto à necessidade da apresentação dos extratos das contas vinculadas, tenho que os mesmos não constituem documentos imprescindíveis ao ajuizamento da ação pela parte autora, já que cabe à própria Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do Fundo, a obrigação legal de fornecê-los, uma vez que com a edição da Lei nº 8.036/90, passou a mesma a centralizar os recursos, além de manter e controlar as contas.

O mesmo entendimento foi adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, atualmente aplicado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil (com sua redação dada pela Lei nº 11.672/2008), e nos termos da Resolução nº 8/2008 do STJ, editada no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF.

1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos.

2. Recurso especial provido.

REsp 989825/RS, SEGUNDA TURMA, MIN. ELIANA CALMON, DJU 14/03/2008

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do Fundo, inclusive em relação ao período anterior à centralização das contas, em 1992. 2. Agravo regimental improvido.

AGA 200802282780 - 1104732 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 14/06/2010
PROCESSIONAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. Nº 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir

dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. 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. 6. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido.

AGRESP 201000032493 - 1175088 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 29/03/2010

Nesse sentido também vem entendendo esta Corte Regional:

FGTS - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS - RESPONSABILIDADE DA CEF - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO. Na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre da exegese do art. 24 do Decreto n.º 99.684/90 Tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada. Multa de 10% do valor da causa, na forma do §2º do art. 557 do CPC. Agravo legal improvido.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 1999.03.99.070451-2, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 196.

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CEF EM APRESENTAR OS EXTRATOS FUNDIÁRIOS DO AUTOR-EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA 1. Os extratos fundiários são necessários para que a parte possa elaborar seus próprios cálculos, bem como conferir aqueles elaborados pela Caixa Econômica Federal. 2. O entendimento consolidado pela jurisprudência, inclusive do STJ, sustenta que a Caixa Econômica Federal é responsável pela apresentação dos extratos do FGTS, nos termos da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.108.034 processado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos. 3. Apelação provida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que a CEF apresente os extratos fundiários do autor-apelante. **TRF 3ª R., 1ª T., AC 2004.61.04.006076-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 67.**

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que a CEF forneça os extratos e demais informações referentes à conta dos titulares das contas do FGTS.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018611-64.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018611-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro

AGRAVADO : AIRILISCASSIA SILVA DA PAIXAO

ADVOGADO : CLEMENTINA BARBOSA LESTE CONTRERA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.010037-0 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 104/109-verso.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Por esse motivo, **nego seguimento ao agravo** com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.
São Paulo, 30 de junho de 2010.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050110-51.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.050110-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADENIL CUSTODIO DE ANDRADE e outros
: CLAUDETE BORAZO
: EDIVALDO DE SANTANA
: EVA BENTO DOS SANTOS
: JOAO CARLOS DO AMARAL
: JOSE AUGUSTO PIRES VINHO
: JOSEFINA DA SILVA YANES
: LUCIO ROGERIO TESEROLLI
: VAGNER LUIS FEO

ADVOGADO : MARQUES HENRIQUE DE OLIVEIRA

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY

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. 287; 288; 169; 291 e 292, o termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito do FGTS previstas na Lei Complementar nº 110/2001, firmado pelos exequentes EDIVALDO DE SANTANA; HÉLIO APARECIDO GATTI; JOSEFINA DA SILVA YANES; LÚCIO ROGÉRIO TESEROLLI e VAGNER LUIZ FEO e, às fs. 190/193, juntou relatório com as informações de adesão dos autor JOÃO CARLOS DO AMARAL e, por fim, juntou extratos demonstrativos de cálculos, dando conta do depósito dos valores devidos na conta dos exequentes ADENIL CUSTÓDIO DE ANDRADE; CLAUDETE BORAZO; EVA BENTO DOS SANTOS e JOSE AUGUSTO PIRES VINHO.

Às fs. 293 a CEF juntou a guia de depósito judicial referente a verba honorária dos exequentes ADENIL CUSTÓDIO DE ANDRADE; CLAUDETE BORAZO; EVA BENTO DOS SANTOS e JOSE AUGUSTO PIRES VINHO.

Sobreveio sentença que extinguiu a execução, nos termos do art. 794, I, do C. Pr. Civil.

Apelam os exequentes. Alegam que a transação efetuada não alcança os honorários advocatícios fixados na sentença e requerem o seu pagamento.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

No tocante aos honorários advocatícios razão assiste aos apelantes. 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 consequências 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 exequentes 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, 12 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006503-31.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.006503-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : COM/ VAREJISTA DE GAS UNIGAS LTDA

ADVOGADO : EDSON TOCHIO GOTO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIA CAMILLO DE AGUIAR

DESPACHO

Manifeste-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF sobre o pedido de desistência formulado às fls. 278.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018939-32.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.018939-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro

APELADO : JOAO DE DEUS GOMES

ADVOGADO : JOAO DE DEUS GOMES 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 11.06.07, 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, descontados os percentuais eventualmente aplicados, com correção monetária nos termos do Provimento COGE nº 64/05, acrescidas de juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação até a entrada em vigor do Código Civil e, a partir de então, de 1% ao mês, além de pagar as custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/2002; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho

de 1990; ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, e prescrição dos valores pleiteados, na hipótese de a opção ter sido manifestada antes do advento da referida lei; ilegitimidade passiva *ad causam* 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. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC *pro rata* de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40. Subiram os autos, com contrarrazões.

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 e fixou os juros de mora a partir da citação.

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.

Os juros moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, *caput*, do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada. A incidência desses juros é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais, não havendo óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, por terem naturezas distintas, o que afasta a hipótese de anatocismo. Assim decidiu a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 697.675, Relatora Ministra Eliana Calmon, julgado em 08.03.2005, v. u., DJ 18.04.2005, p. 287.

De outra parte, prescreve o artigo 29-C da L. 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 artigo 29-C da L. 8.036/90.

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 42,72% no mês de janeiro de 1989 e 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 verba honorária.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021330-28.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : ELIANA CANDIDA DE OLIVEIRA SALLES e outro
: RUBENS VIANA DE SALLES
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA
DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença (fls. 295/306) que julgou improcedente o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Relatados, decidido.

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, dadas as peculiaridades do mesmo.

O Sistema de Amortização Crescente - SACRE, adotado no contrato em questão, possui correção monetária e incidência de juros, sobre os quais é possível averiguar o estreito cumprimento pela simples análise da planilha de evolução do financiamento.

Cumpra 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 disposta 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 MENSIS. 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.

De fato, após reiteradas análises recursais o Superior Tribunal de Justiça consolidou o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (Súmula 450 do STJ: *Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação*).

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 imprevisível, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

Os influxos 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 MÚTUA 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 n.º 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. Nelton 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 Scartezzinni, 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:

"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, 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. 70/66. 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. Nelton 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).

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, 14 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035762-86.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.035762-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : WALDYR WERRS DOMINGUES DA SILVA

ADVOGADO : ARIEL MARTINS e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO 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, bem como de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A r. sentença recorrida, de 26.04.04, julga parcialmente procedente o pedido para condenar a ré a corrigir o saldo da conta vinculada ao FGTS com a aplicação do IPC referente aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, com correção monetária a partir do creditamento a menor, acrescido de juros a contar da citação no percentual disposto no Novo Código Civil, e determina a sucumbência recíproca.

Em seu recurso, a parte autora pede a aplicação dos juros progressivos.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, há de se manter o decreto de prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autor: WALDYR WERRS DOMINGUES DA SILVA

Admissão: 02/05/1961

Saída: 31/10/1984

Opção: 01/01/1967

Situação: Retroativa a data em que vigia a Lei nº 5.107/66, em sua redação originária.

Acresço que o fato de a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

Tem-se, na verdade, duas hipóteses: (1) se o fundista faz jus aos juros progressivos, mas não os recebeu, o pedido é procedente; ou (2) se o trabalhador faz jus à taxa progressiva, mas esta já foi computada, o pedido é improcedente, não havendo que se falar em carência da ação.

Tendo o Superior Tribunal de Justiça pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente (AgRg no REsp 117.565/PR, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ 08.03.2000, p. 94; REsp 217.078/CE, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 06.12.1999, p. 70; REsp 193.907/PE, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 23.08.1999, p. 105; e REsp 172.338/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 24.05.1999, p. 138), não há que se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros.

Assim, se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente, quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles extratos fundiários.

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à apelação para condenar a ré ao pagamento das diferenças decorrentes da aplicação à conta vinculada da taxa de juros progressivos prevista na redação original do art. 4º da L. 5.107/66, observada a prescrição das parcelas vencidas anteriores a 05.12.73, atualizadas monetariamente e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação. Sem condenação em honorários advocatícios, conforme a regra do art. 29-C da L.8.036/90.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022351-39.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.022351-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FRANCINE MARTINS LATORRE e outro

APELADO : CONJUNTO RESIDENCIAL SAO JUDAS II

ADVOGADO : ELIETE TAVELLI ALVES e outro

DESPACHO

Fls.109: Manifeste-se a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF sobre a alegação do apelado de quitação do débito.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012817-36.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.012817-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALICE DE OLIVEIRA NASCENTES PINTO SALLA

: SANDRA REGINA OLIVEIRA FIGUEIREDO

APELADO : FABIANO LOPES DA SILVA e outro

: FERNANDA GOMES CARNEIRO

ADVOGADO : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES e outro

DESPACHO

Fls. 87: Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 15 (quinze) dias.

Int.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050358-91.1998.4.03.9999/SP

98.03.050358-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGINA LIA CHAVES FRANCO MORGERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDNA DA HORA GALVAO

ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR

No. ORIG. : 96.00.00023-2 3 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Vesna Kolmar:

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, por meio do qual se pleiteia a reforma da sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário autuada sob o nº 232/96, em trâmite perante a 3ª Vara Cível da Comarca de São Vicente - SP, que julgou procedente a ação, condenando o apelante ao pagamento da diferença relativa à correção monetária do benefício previdenciário consistente em pensão *post mortem* pago em atraso, a partir de 01.09.90 até 01.01.94, com juros moratórios de 6% ao ano desde a citação, a ser apurado em liquidação, bem como à revisão do valor do mesmo benefício para incorporação de todas as atualizações ocorridas nesse período, devendo ser utilizados os critérios da Lei nº 6.999/81 até a edição da Lei nº 8.213/91, observada a prescrição quinquenal.

Alega, em razões recursais, sua ilegitimidade passiva "*ad causam*", considerando que, tratando-se de benefício de natureza estatutária, tão-somente a União é parte legítima para responder à ação. Aduz que o "*de cuius*" era funcionário público, e portanto, não tinha vínculo com a Previdência Social. Afirma que à época do requerimento da pensão, o Ministério da Saúde não possuía órgão próprio para o processamento dos benefícios, pelo que atuava como mero intermediário, repassando as verbas pagas pelo primeiro, estando restrita ao cumprimento das normas legais, pelo que requer a reforma da r. sentença e a extinção do feito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Foram apresentadas contrarrazões às fls. 161/165.

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.

É o caso dos autos.

Trata-se de ação de rito ordinário objetivando o pagamento de correção monetária incidente sobre o pagamento de diferenças relativas ao benefício previdenciário, pagas com atraso, no período de 01.09.90 a 01.01.94. Busca, ainda, a revisão do benefício com a incorporação de sua atualização.

A discussão ora em fase recursal restringe-se à arguição de ilegitimidade de parte da autarquia.

A diferença aqui discutida refere-se a período em que a responsabilidade do pagamento era da autarquia federal, ora apelante, sendo, por essa razão, sua a incumbência de pagar os valores devidos a título de diferença de correção monetária, fixados conforme a sentença.

A esse respeito, inclusive, fazem prova os documentos de fls. 07 e 61, ficando claro que somente em agosto de 1994 o pagamento passou a ser de responsabilidade do Ministério da Saúde.

Assim, como o debate é relativo ao período de 01.09.90 a 01.01.94, resta afastada a ilegitimidade do INSS, sendo ele mantido no pólo passivo e devendo arcar com a decisão recorrida.

Nesse sentido, também é o entendimento dos Tribunais:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DEIXADA POR EX FERROVIÁRIO. RESPONSABILIDADE DO INSS ATÉ A TRANSFERÊNCIA PARA O ÓRGÃO DE ORIGEM. ART. 248 DA LEI Nº 8.112/90. MULTA DIÁRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A decisão recorrida determinou a restauração correta do benefício previdenciário de pensão por morte estatutária nº 1175957167, em favor da agravada, no prazo máximo de 10 dias, sob pena de configurar

descumprimento à ordem judicial, bem como incidir na imposição de multa/indenização por litigância de má-fé, no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais). 2. O INSS foi condenado por sentença transitada em julgado ao pagamento do benefício de pensão por morte, em razão da Lei 3.373/58. No entanto, alega que transferiu o benefício da autora para o Ministério dos Transportes, com fulcro no art. 248 da Lei 8.112/90. 3. A pensão deixada pelo instituidor da pensão, ex-servidor público do Ministério dos Transportes, é de natureza estatutária, sendo inicialmente regida pela Lei nº 3.373/58 e paga pelo INSS. Com o advento da Lei nº 8.112/90, foi determinada a manutenção do referido benefício pelo órgão de origem, sendo que a referida transferência se deu em data posterior ao advento da Lei nº 8.112/90. 4. A responsabilidade pela manutenção do referido benefício é do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, exclusivamente, até a transferência do benefício para o órgão de origem do servidor, nos termos do art. 248 da Lei nº 8.112/90, que determinou que a responsabilidade pelas pensões estatutárias dos ex-servidores públicos federais passaria aos seus órgãos de origem. Desse modo, neste caso concreto, como essa transferência ocorreu em 15/05/1994, conforme o ofício e as telas extraídas do SIAPE juntados às fls. 181/184, a responsabilidade pelo pagamento correto da pensão da exequente é exclusiva do INSS, até esta data, e, quanto às parcelas posteriores a maio/94, responde a União. Note-se que não há notícia de pagamento retroativo pela União nas informações prestadas. Precedentes do TRF-1ª Região. 5. A multa fixada não pode prevalecer, uma vez que não houve, a rigor, descumprimento de obrigação de fazer, mas simples presunção de descumprimento da sentença. Precedentes deste Tribunal. 6. Agravo de Instrumento parcialmente provido para reconhecer a responsabilidade do INSS pelo correto pagamento da pensão até a efetiva transferência do benefício para a União, cujo pagamento teve início em maio de 1994, bem como para excluir da decisão recorrida a fixação de multa pelo descumprimento." (AG 200701000363690, JUÍZA FEDERAL SONIA DINIZ VIANA, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 10/03/2009) "PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIOS - PENSÃO ESTATUTÁRIA. I - Embora se trate de pensão estatutária deixada por ex-servidor, autárquico, enquanto não houve a transferência definitiva dos pagamentos para o sistema SIAPE, estes cabiam ao INSS, por ser o sucessor do antigo IPASE, para o qual contribuir a compulsoriamente o instituidor da pensão. II - Deve-se excluir da condenação a aplicação do disposto na Súmula 71 do extinto TFR, utilizando-se os índices de correção dos precatórios da Justiça Federal, inclusive no período anterior ao ajuizamento do feito, mantendo-se a prescrição quinquenal, face o disposto na Súmula 106 do STJ. III - A verba honorária deve ser reduzida para 5% sobre o valor da condenação. IV - Recurso e remessa necessária parcialmente providos, e recurso adesivo improvido." (AC 9802174084, Desembargador Federal CHALU BARBOSA, TRF2 - QUINTA TURMA, 03/05/2001)

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, eis que manifestamente improcedente.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008262-02.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.008262-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : DANIEL DONATO DOS SANTOS
ADVOGADO : PERCILIANO TERRA DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.013322-0 15 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Em observância ao princípio do contraditório, manifeste-se o agravante sobre os documentos juntados às fls. 204/299 pela agravada.

Intime-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003763-43.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.003763-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : TEREZINHA DE FATIMA QUINTAN DUARTE FERREIRA e outros
: NATALIA DOS SANTOS DE SOUZA
: EMIVALDO ALBERTO
ADVOGADO : HITOMI FUKASE e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSELIA DONIZETI MARQUES ALVES DIAS e outro
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : 3 AMIGOS IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
DESPACHO
Fl. 190: defiro.

I.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031065-80.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.031065-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : IOLANDA ALVES DE LIMA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
DESPACHO
Fls. 203/204. Após a prolação de sentença de mérito, incabível a desistência da ação.

Possível, no entanto, a renúncia ao direito em que se funda a ação e a desistência do recurso.

Assim, intime-se a apelante para, no prazo de 5 (cinco) dias, esclarecer se renuncia ao direito em que se funda a ação ou se desiste do recurso interposto.

I.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002539-39.2003.4.03.6102/SP
2003.61.02.002539-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRO ENDRIGO DE AZEVEDO CHIAROTI
APELADO : CARLOS HENRIQUE LELLIS (= ou > de 60 anos) e outro
: ARGINA THEREZA LELLIS
ADVOGADO : JOSE WELINGTON DE VASCONCELOS RIBAS e outro
DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Vesna Kolmar:

Trata-se de ação ordinária, processo nº 2003.61.02.002539-9, ajuizada por Carlos Henrique Lellis e Argina Thereza Lellis por meio da qual pleiteiam a declaração de quitação de contrato de mútuo firmado com a Caixa Econômica Federal, tendo em vista o adimplemento das prestações contratuais e cláusula prevendo a cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, bem como a liberação do termo de garantia hipotecária.

Afirmam que adquiriram em 31 de outubro de 1979, o apartamento nº 4 localizado no Bloco A, do Edifício ASF, Rua Rui Barbosa, nº 519, na cidade de Ribeirão Preto, SP (contrato de compra e venda com subrogação de dívida hipotecária) com recursos da Caixa Econômica Federal.

Sustentam que após o pagamento de todas as parcelas contratuais da dívida, a Caixa se recusa a dar baixa na hipoteca, ao argumento de que os autores possuem mais de um financiamento no mesmo município, que impede a cobertura do saldo devedor pelo FCVS.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença, às fls. 121/133, proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Ribeirão Preto - SP, que julgou procedente o pedido para condenar a CEF - gestora do FCVS - a dar quitação ao saldo devedor do contrato de mútuo habitacional descrito na inicial, bem como a reembolsar os requerentes nas custas e ao pagamento de honorários de advogado fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

A Caixa Econômica Federal, nas razões de recurso (fls. 136/144), alega, em síntese, que ocorreu a perda da cobertura securitária, tendo em vista que os mutuários adquiriram outro imóvel no mesmo município, também quitado com recursos do Fundo (FCVS), o que é vedado pela legislação que trata do Sistema Financeiro de Habitação.

Contra-razões apresentadas pelos apelados (fls. 151/153).

É o relatório.

Aplico o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A controvérsia cinge-se à possibilidade de utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS para quitação do saldo devedor residual do contrato firmado, considerando a existência de financiamento anterior com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, relativo a imóvel na mesma localidade/município.

O § 1º do artigo 9º da Lei nº 4.380/64, vigente na época da assinatura dos contratos de mútuo, vedava expressamente o financiamento em duplicidade de imóveis residenciais situados na mesma localidade, com o intuito de preservar o objetivo maior do Sistema Financeiro da Habitação, qual seja, a aquisição da casa própria para residência do adquirente.

Todavia, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação, o que só viria a ocorrer com o advento do Lei nº 8.100/90, em seu artigo 3º, que assim dispõe:

"Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Assim, em razão de previsão expressa, tal diploma normativo não se aplica aos contratos firmados até 05/12/1990, incidindo apenas sobre os pactos firmados a partir dessa data, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis.

No presente caso, o contrato habitacional que os autores objetivam a quitação pelo FCVS foi firmado em 31 de outubro de 1979 (fl. 15), data anterior à vigência da Lei nº 8.100 de 05/12/1990, não havendo como se negar a cobertura do saldo devedor do financiamento imobiliário pelo Fundo, que deve ser aplicado beneficiando os mutuários com a quitação do saldo devedor do contrato e a liberação da cédula hipotecária que grava o imóvel.

Ademais, ressalto que apesar da ocorrência do duplo financiamento concedido aos autores, a instituição financeira deixou de aplicar aos mutuários a penalidade cabível, qual seja, a de vencimento antecipado da dívida, mas ao contrário, continuou a receber as prestações mensais e sucessivas até o pedido de quitação do contrato e levantamento da garantia hipotecária, quando a instituição financeira negar-se a fornecê-los.

Por fim, anote-se que a instituição financeira ao efetuar o contrato ora questionado deixou de proceder pessoalmente às verificações necessárias para aprovação da operação e concedeu o financiamento aos mutuários, mesmo tendo eles financiado outro imóvel na mesma localidade pelas regras do SFH e também com cobertura do FCVS.

Com efeito, a apelante agia dentro de área de conhecimento profissional e deveria, antes de contratar, diligenciar o cumprimento das regras do SFH, providenciando documentos adicionais a fim de saber se os interessados já detinham financiamentos em seus nomes, mas não o fez.

Confira-se a propósito a jurisprudência:

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DOIS IMÓVEIS SITUADOS NA MESMA LOCALIDADE. MANUTENÇÃO DA COBERTURA PELO FCVS EM AMBOS OS CONTRATOS. ART. 3º DA LEI Nº 8.100/90, COM REDAÇÃO DA LEI Nº 10.150/2000.

Não poderia a CEF, depois de ter recebido todas as prestações previstas no contrato, inclusive com as contribuições ao FCVS, no momento em que solicitam os mutuários a quitação pelo fundo ao qual contribuíram ao longo de toda a contratualidade, negar-se a fazê-lo.

Apelo improvido."

(TRIBUNAL QUARTA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - Processo 200270010255253 - UF: PR - Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR - Relator: Luiz Carlos Lugon - DJU DATA 05/10/2005 - página : 704).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. CESSÃO DE DIREITOS CELEBRADA SEM A INTERVENÇÃO DA ENTIDADE FINANCEIRA. "CONTRATO DE GAVETA". ADIMPLENTO INTEGRAL DO MÚTUO HABITACIONAL. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO TEMPORAL. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE.

I - Falta interesse jurídico à entidade financeira para resistir à formalização de transferência de direitos sobre mútuo habitacional realizado no âmbito do SFH, não havendo que se perquirir pela invalidade de tal contrato particular, considerando que todos os pagamentos foram efetuados pelos cessionários e recebidos pela financeira, tendo esta última permanecido inerte por anos e anos em que tal situação se perdurou. Precedentes; Resp nº 355.771/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 15/12/2003.

II - Esta Corte, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel na mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis nºs 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: Resp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 09/02/2004; e Resp Nº 393.543/pr, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam a Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990.

III - Recurso Especial improvido".

(SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RECURSO ESPECIAL 710577 - Processo 200401773610 UF: SC Órgão Julgador: Primeira Turma - Relator Francisco Falcão - DJ: 16/05/2005 PÁGINA: 264)

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.133.769 - RN (2009/0111340-2) RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADVOGADO : LEONARDO GROBA MENDES E OUTRO(S)

RECORRIDO : AILSON GUEDES DA SILVA E CÔNJUGE

ADVOGADO : BRUNO TORRES MIRANDA E OUTRO(S)

REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX,

PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14

de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 Diante disso, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil."

Por estes fundamentos nego seguimento ao recurso nos termos do Art. 557 "caput", do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049982-80.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.049982-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : OSMAR YOSHIYUKI SHIGAKI e outros
: PAULO TOSHIO NABESHIMA
: PAULO CECCARINI
: PAULO CESAR TURRER
: RACHEL GANDELMAN
: ROBERTO YANO
: RONALDO DONIZETI BELE
: ROBERTO BRUNO
: RUTH TOSHIKO SHIRAISHI
: RICARDO DIAS CARDOSO
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TALITA CAR VIDOTTO
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.14904-4 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 216/230: em observância ao princípio do contraditório, manifeste-se a Caixa Econômica Federal sobre o agravo legal interposto pela parte contrária.

Intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037953-61.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.037953-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CLAUDIO MARCELO SIGNORINI e outros
: CELSO ANTONIO LOPES DA SILVA
: CELSO PAULO FELIPE
: CHUNJI NAKAMURA
: CELIA FRADE FERREIRA
: CARMEM SILVIA LEISTER DA SILVEIRA
: CLAUDIO ELI ARRUDA
: CARLOS ERNESTO SABBATINI
: CLEIDE KASPAREVICIS
: CANDIDA MARIA MARINHO DA SILVA
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 95.00.03245-7 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 273/291: em observância ao princípio do contraditório, manifeste-se a Caixa Econômica Federal sobre o agravo legal interposto pela parte contrária.

Intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014884-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014884-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : EDEVALDO GARCIA DE ALMEIDA e outro
: EVANI GOMES DE ALMEIDA
ADVOGADO : IVONE FERREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079399320104036100 19 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por EDEVALDO GARCIA E OUTRO, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação cautelar nº 0007939-93.2010.4.03.6100, em trâmite perante a 19ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, que indeferiu o pedido de liminar, para a suspensão do leilão do imóvel objeto do contrato de financiamento celebrado com a Caixa Econômica Federal, como também que esta se abstenha de inscrever seus nomes em cadastros de órgãos de proteção ao crédito.

Alegam, em síntese, que a dívida real com a agravada é consideravelmente menor que a soma exigida pela instituição e que o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decr.-Lei n.º 70/66 é inconstitucional, razão pela qual o leilão designado deve ser susgado.

Às fls. 137/138, o pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Intimado, o agravado apresentou contraminuta às fls. 145/152.

É o relatório.
Decido.

Não há nos autos elementos que comprovem que a agravada descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato firmado pelas partes, o que teria originado a cobrança de valores abusivos nas prestações.

O contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial e, estando a parte em mora, pode ser executado pelo credor mesmo quando discutida sua validade na esfera judicial, consoante o disposto no artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil. Ademais, a execução extrajudicial encontra fundamento no Decreto-Lei nº 70/66, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

- 1. Não ofende a Constituição Federal o procedimento previsto no Decreto-lei 70/66. Precedentes.*
- 2. Ausência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada.*
- 3. Agravo regimental improvido. (AI 706409 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 15/09/2009, DJe-191 DIVULG 08-10-2009 PUBLIC 09-10-2009 EMENT VOL-02377-10 PP-01959)*

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004751-66.2004.4.03.6112/SP
2004.61.12.004751-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : CLAUDIO NUNES DOS SANTOS e outro
: ROSIMEIRE MOREIRA CABRAL DOS SANTOS

ADVOGADO : MAYCON ROBERT DA SILVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro

No. ORIG. : 00047516620044036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição de fls. 468/469, manifestem-se os autores na ação cautelar (processo nº 2004.61.12.003917-0), apensa.

Após, voltem conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014335-15.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.014335-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : EDSON CABELLO VERA

ADVOGADO : JOSE ROBERTO RAMPASSO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : MOVEIS ITATIBENSE LTDA e outros

: TOSHIO OGAWA

: HELY PELLIZER

: AFFONSO DORIVAL GIARETTA

: JOSE ROBERTO BEZ

: ANTONIO PEDRO GIARETTA

: SHOTARO OGAWA

ADVOGADO : EDA MARIA BRAGA DE MELO

No. ORIG. : 86.00.00001-3 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos por Edson Cabello Vera em face da execução fiscal ajuizada pela extinto Instituto de Administração Financeira da Previdenciária e Assistência Social-IAPAS em face da empresa Móveis Itatibense Ltda e de seus sócios, visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição ao fundo de garantia do tempo de serviço.

Alega o embargante, em apertada síntese, a prescrição dos débitos executados, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação de execução, uma vez que o sócio não é responsável pelas dívidas da empresa e, ainda, que o título não é líquido e certo pois não especifica os empregados cujos depósitos de FGTS são exigidos.

Na sentença de fls. 42/45 o MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução e subsistente a penhora. Condenação no pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor da execução.

Apelou o embargante e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, pleiteou a reforma da sentença (fls. 48/55).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249/SP, RE nº 114.252/SP, RE nº 118.107/SP, RE nº 120.939/SP, RE nº 134.328/DF) e do Superior Tribunal de Justiça é unânime em afirmar que o FGTS não tem natureza tributária, é apenas verba exigida do empregador por força de contrato de trabalho, uma "garantia de índole social" (RESP nº 383.885/PR, j. 7/5/2002).

Assim sendo, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas, afasta a incidência das normas do CTN no tocante as dívidas de FGTS como deixam certo os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

I - A jurisprudência desta Corte possui entendimento assentado no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos débitos relacionados à contribuição do FGTS, uma vez que tais contribuições não possuem natureza tributária. Precedentes: REsp nº 628.269/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/05; AGA nº 551.772/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14/06/04 e REsp nº 462.410/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 15/03/04.

II - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 638179/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 18.08.2005, DJ 07.11.2005 p. 92)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA.

REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981.934/SP, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª Turma, julgado em 06.11.2007, DJ 21.11.2007 p. 334)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.

(REsp 837411/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, julgado em 26.09.2006, DJ 19.10.2006 p. 281)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA N. 210/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

1. "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos" (Súmula n. 210/STJ).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução.

3. Recurso especial provido.

(REsp 438116/DF, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª Turma, julgado em 25.04.2006, DJ 12.06.2006 p. 460)

Ainda, é deveras elucidativo do pensamento dessa E. Corte o seguinte aresto que merece especial destaque, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.

1. As contribuições destinadas ao FGTS não possuem natureza tributária, mas de direito de natureza trabalhista e social, destinado à proteção dos trabalhadores (art. 7º, III, da Constituição). Sendo orientação firmada pelo STF, "a atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador,

valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal." (RE 100.249/SP). Precedentes do STF e STJ.

2. Afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS, consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos do FGTS, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(REsp 898.274/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julgado em 28.08.2007, DJ 01.10.2007 p. 236 - destaquei)

Portanto, não há que se cogitar da responsabilização do sócio pelo pagamento da dívida de FGTS contraída pela empresa executada, sendo incogitável chamá-lo à responsabilidade na forma do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, e menos ainda na forma do artigo 133 do Código Tributário Nacional.

Deixo anotado, ainda, que em 19/06/2008 foi publicada a Súmula/STJ nº 353 consolidando o posicionamento daquela corte superior a respeito do tema, cujo teor transcrevo a seguir:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."

Por fim, condeno o embargado no pagamento das custas e honorários advocatícios em favor do patrono do embargante fixados em 10% sobre o valor executado atualizado, o que faço com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser reformada.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam* do embargante e extingo a execução fiscal em relação a ele, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014336-97.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.014336-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : JOSE ROBERTO BEZ

ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : MOVEIS ITATIBENSE LTDA e outros

: TOSHIO OGAWA

: HELY PELLIZER

: AFFONSO DORIVAL GIARETTA

: EDSON CABELLO VERA

: ANTONIO PEDRO GIARETTA

: SHOTARO OGAWA

ADVOGADO : EDA MARIA BRAGA DE MELO

No. ORIG. : 86.00.00001-3 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos por José Roberto Bez em face da execução fiscal ajuizada pela extinto Instituto de Administração Financeira da Previdenciária e Assistência Social-IAPAS em face da empresa Móveis Itatibense Ltda e de seus sócios, visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição ao fundo de garantia do tempo de serviço.

Alega o embargante, em apertada síntese, a prescrição dos débitos executados, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação de execução, uma vez que o sócio não é responsável pelas dívidas da empresa e, ainda, que o título não é líquido e certo pois não especifica os empregados cujos depósitos de FGTS são exigidos.

Às fls. 52 o d. Juiz *a quo* suspendeu os presentes embargos até a regularização da penhora nos autos principais.

O embargante interpôs agravo retido às fls. 53/55 no qual se insurge contra a decisão de fls. 225 "que **d e f e r i u**" o requerimento de fls. 224 da Exequente, o qual remete às fls. 219, este relativo ao documento para consignar o valor atualizado da dívida"" (havia destaque). O agravo foi admitido, tendo o N. Magistrado consignado que foi interposto fora do prazo (fls. 57).

Na sentença de fls. 63/66 o MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução e subsistente a penhora. Condenação no pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor da execução.

Apelou o embargante e, após requerer a apreciação do agravo retido e repetir as mesmas alegações constantes da inicial, pleiteou a reforma da sentença (fls. 69/81).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, não conheço do agravo retido de fls. 53/55 pois não diz respeito a nenhuma decisão proferida nos presentes autos, uma vez que, ao que parece, insurge-se contra decisão que atualizou o valor da dívida executada, ou seja, deveria ter sido interposto nos autos da execução fiscal.

Assim, não conheço do agravo retido de fls. 53/55.

No mais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249/SP, RE nº 114.252/SP, RE nº 118.107/SP, RE nº 120.939/SP, RE nº 134.328/DF) e do Superior Tribunal de Justiça é unânime em afirmar que o FGTS não tem natureza tributária, é apenas verba exigida do empregador por força de contrato de trabalho, uma "garantia de índole social" (RESP nº 383.885/PR, j. 7/5/2002).

Assim sendo, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas, afasta a incidência das normas do CTN no tocante as dívidas de FGTS como deixam certo os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

I - A jurisprudência desta Corte possui entendimento assentado no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos débitos relacionados à contribuição do FGTS, uma vez que tais contribuições não possuem natureza tributária. Precedentes: REsp nº 628.269/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/05; AGA nº 551.772/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14/06/04 e REsp nº 462.410/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 15/03/04.

II - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 638179/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 18.08.2005, DJ 07.11.2005 p. 92)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981.934/SP, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª Turma, julgado em 06.11.2007, DJ 21.11.2007 p. 334)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.

(REsp 837411/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, julgado em 26.09.2006, DJ 19.10.2006 p. 281)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA N. 210/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

1. "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos" (Súmula n. 210/STJ).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução.

3. Recurso especial provido.

(REsp 438116/DF, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª Turma, julgado em 25.04.2006, DJ 12.06.2006 p. 460)

Ainda, é deveras elucidativo do pensamento dessa E. Corte o seguinte aresto que merece especial destaque, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.

1. As contribuições destinadas ao FGTS não possuem natureza tributária, mas de direito de natureza trabalhista e social, destinado à proteção dos trabalhadores (art. 7º, III, da Constituição). Sendo orientação firmada pelo STF, "a atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal." (RE 100.249/SP). Precedentes do STF e STJ.

2. Afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS, consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos do FGTS, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(REsp 898.274/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julgado em 28.08.2007, DJ 01.10.2007 p. 236 - destaqui)

Portanto, não há que se cogitar da responsabilização do sócio pelo pagamento da dívida de FGTS contraída pela empresa executada, sendo incogitável chamá-lo à responsabilidade na forma do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, e menos ainda na forma do artigo 133 do Código Tributário Nacional.

Deixo anotado, ainda, que em 19/06/2008 foi publicada a Súmula/STJ nº 353 consolidando o posicionamento daquela corte superior a respeito do tema, cujo teor transcrevo a seguir:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."

Por fim, condeno o embargado no pagamento das custas e honorários advocatícios em favor do patrono do embargante fixados em 10% sobre o valor executado atualizado, o que faço com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser reformada.

Pelo exposto, **não conheço do agravo retido de fls. 53/55** e, com fulcro no que dispõe o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam* do embargante e extingo a execução fiscal em relação a ele, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014334-30.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.014334-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : AFFONSO DORIVAL GIARETTA

ADVOGADO : JOSE GERALDO SIMIONI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOEL GIAROLLA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : MOVEIS ITATIBENSE LTDA e outros

: TOSHIO OGAWA

: HELY PELLIZER

: EDSON CABELLO VERA

: JOSE ROBERTO BEZ

: ANTONIO PEDRO GIARETTA

: SHOTARO OGAWA

ADVOGADO : EDA MARIA BRAGA DE MELO

No. ORIG. : 86.00.00001-3 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos por Affonso Dorival Giaretta em face da execução fiscal ajuizada pela extinto Instituto de Administração Financeira da Previdenciária e Assistência Social-IAPAS em face da empresa Móveis Itatibense Ltda e de seus sócios, visando a cobrança de dívida ativa relativa à contribuição ao fundo de garantia do tempo de serviço.

Alega o embargante, em apertada síntese, a prescrição dos débitos executados, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação de execução, uma vez que o sócio não é responsável pelas dívidas da empresa e, ainda, que o título não é líquido e certo pois não especifica os empregados cujos depósitos de FGTS são exigidos.

Às fls. 55 o d. Juiz *a quo* suspendeu os presentes embargos até a regularização da penhora nos autos principais.

O embargante interpôs agravo retido às fls. 56/58 no qual se insurge contra a decisão de fls. 225 "que **d e f e r i u**" o requerimento de fls. 224 da Exequente, o qual remete às fls. 219, este relativo ao documento para consignar o valor atualizado da dívida" (havia destaque). O agravo foi admitido, tendo o N. Magistrado consignado que foi interposto fora do prazo (fls. 60).

Na sentença de fls. 66/69 o MM. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução e subsistente a penhora.

Condenação no pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária fixada em 10% sobre o valor da execução.

Apelou o embargante e, após requerer a apreciação do agravo retido e repetir as mesmas alegações constantes da inicial, pleiteou a reforma da sentença (fls. 72/84).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, não conheço do agravo retido de fls. 56/58 pois não diz respeito a nenhuma decisão proferida nos presentes autos, uma vez que, ao que parece, insurge-se contra decisão que atualizou o valor da dívida executada, ou seja, deveria ter sido interposto nos autos da execução fiscal.

Assim, não conheço do agravo retido de fls. 56/58.

No mais, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE n° 100.249/SP, RE n° 114.252/SP, RE n° 118.107/SP, RE n° 120.939/SP, RE n° 134.328/DF) e do Superior Tribunal de Justiça é unânime em afirmar que o FGTS não tem natureza tributária, é apenas verba exigida do empregador por força de contrato de trabalho, uma "garantia de índole social" (RESP n° 383.885/PR, j. 7/5/2002).

Assim sendo, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas, afasta a incidência das normas do CTN no tocante as dívidas de FGTS como deixam certo os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

I - A jurisprudência desta Corte possui entendimento assentado no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos débitos relacionados à contribuição do FGTS, uma vez que tais contribuições não possuem natureza tributária. Precedentes: REsp n° 628.269/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/05; AGA n° 551.772/PR, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14/06/04 e REsp n° 462.410/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 15/03/04.

II - Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 638179/PR, Rel. Ministro Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 18.08.2005, DJ 07.11.2005 p. 92)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios.

3. Recurso especial provido.

(REsp 981.934/SP, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª Turma, julgado em 06.11.2007, DJ 21.11.2007 p. 334)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.

(REsp 837411/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, 2ª Turma, julgado em 26.09.2006, DJ 19.10.2006 p. 281)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. SÚMULA N. 210/STJ. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

1. "A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos" (Súmula n. 210/STJ).

2. As contribuições para o FGTS não têm natureza tributária, por isso deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução.
3. Recurso especial provido.
(REsp 438116/DF, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª Turma, julgado em 25.04.2006, DJ 12.06.2006 p. 460)

Ainda, é deveras elucidativo do pensamento dessa E. Corte o seguinte aresto que merece especial destaque, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.

1. As contribuições destinadas ao FGTS não possuem natureza tributária, mas de direito de natureza trabalhista e social, destinado à proteção dos trabalhadores (art. 7º, III, da Constituição). Sendo orientação firmada pelo STF, "a atuação do Estado, ou de órgão da Administração Pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito à contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo Poder Público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao Erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal." (RE 100.249/SP). Precedentes do STF e STJ.
2. Afastada a natureza tributária das contribuições ao FGTS, consolidou-se a jurisprudência desta Corte no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos do FGTS, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes.
3. Recurso especial provido.
(REsp 898.274/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julgado em 28.08.2007, DJ 01.10.2007 p. 236 - destaqui)

Portanto, não há que se cogitar da responsabilização do sócio pelo pagamento da dívida de FGTS contraída pela empresa executada, sendo incogitável chamá-lo à responsabilidade na forma do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, e menos ainda na forma do artigo 133 do Código Tributário Nacional. Deixo anotado, ainda, que em 19/06/2008 foi publicada a Súmula/STJ nº 353 consolidando o posicionamento daquela corte superior a respeito do tema, cujo teor transcrevo a seguir:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."

Por fim, condeno o embargado no pagamento das custas e honorários advocatícios em favor do patrono do embargante fixados em 10% sobre o valor executado atualizado, o que faço com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, deve ela ser reformada.

Pelo exposto, **não conheço do agravo retido de fls. 56/58** e, com fulcro no que dispõe o art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para reconhecer a ilegitimidade passiva *ad causam* do embargante e extingo a execução fiscal em relação a ele, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito e remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

Johanson di Salvo
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001459-66.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001459-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : FERNANDO DE AQUINO BORGES
ADVOGADO : REGIS EDUARDO TORTORELLA
: CAROLINA DE TOLEDO PIZA VENERI
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 2007.61.24.000475-5 1 Vr JALES/SP
DESPACHO
Fls. 223: Defiro, se em termos.

Descarte-se o despacho de fls. 225, certificando-se nos autos.

São Paulo, 22 de abril de 2010.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013324-54.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.013324-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : FRANCISCO JOSE DOS SANTOS FILHO

ADVOGADO : MARIO ANTONIO DE SOUZA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

DESPACHO

Fls. 192/193. O processo será oportunamente incluído em pauta de julgamento, observada a ordem cronológica de distribuição dos feitos a este gabinete.

I.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010683-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010683-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MURILLO GIORDAN SANTOS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES EM SAUDE E PREVIDENCIA NO ESTADO
DE SAO PAULO SINSPREV

ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00018825920104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, por meio do qual pleiteia a reforma de decisão proferida nos autos do mandado de segurança coletivo n.º 2010.61.00.001882-5, em trâmite perante a 15ª Vara Federal de São Paulo, que deferiu o pedido de liminar.

Conforme consta do sistema de consulta processual desta Corte, foi prolatada sentença nos autos da ação originária, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 26 de maio de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043127-51.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043127-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : ELETRONICA HAMELIN LTDA e outro
: ALTINO HAYASHIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.047911-2 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal da dívida do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, que determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que todas as tentativas no sentido de localizar a empresa executada e bens passíveis de penhora restaram infrutíferas, configurando a dissolução irregular da sociedade.

Defende o redirecionamento da execução em face do co-responsável, com fundamento no artigo 23 da Lei n. 8.036/90. É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida em autos de execução fiscal, admito-o, na forma de instrumento, haja vista que no procedimento do processo executivo, salvo nas hipóteses dos artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil, não há previsão de prolação de sentença, de forma a permitir a subida de agravo retido por ocasião de eventual recurso de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso deve ser analisado sob a ótica da Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS".

Assim, não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN... STJ, 2ª Turma, REsp 981934/SP, Rel.Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007 p. 334

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE. 1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN. 2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. STJ, 2ª Turma, REsp 837411/MG, Rel.Min. Eliana Calmon, DJ 19/10/2006 p. 281

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. Nas hipótese envolvendo o não recolhimento das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional (Súmula 353 do STJ). Não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Agravo de instrumento provido. TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.082569-0, Rel. Des.Fed. Vesna Kolmar, DJF3 20/04/2009 p. 197

FGTS - EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA EMPRESA E SEUS SÓCIOS - SÚMULA 353 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL QUANTO A DÍVIDAS DE FGTS, DADA A NATUREZA "NÃO TRIBUTÁRIA" DESSA VERBA, QUE OS

TRIBUNAIS SUPERIORES AFIRMAM NÃO SER RECEITA PÚBLICA, APENAS DIREITO TRABALHISTA E SOCIAL DOS TRABALHADORES - ILEGITIMIDADE PASSIVA - SENTENÇA MANTIDA... 2. Na medida em que a Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249/SP, RE nº 114.252/SP, RE nº 118.107/SP, RE nº 120.939/SP, RE nº 134.328/DF) afirmam que o FGTS não tem natureza tributária, é apenas verba exigida do empregador por força de contrato de trabalho, uma "garantia de índole social" que não se confunde com receita pública, não há espaço para a incidência das normas do CTN quando da cobrança executiva do FGTS ; afasta-se, portanto, a incidência do artigo 135 do CTN que possibilita estender a responsabilidade pelo débito. 3. Recurso conhecido e improvido.

TRF-3a Região, 1a Turma, AG 2007.03.99.030610-4, Rel. Des.Fed. Johanson de Salvo, DJF3 19/01/2009 pg 304.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043142-20.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043142-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : MILAGROS PRODUTOS NATURAIS LTDA e outros
: JOSE LUIS EIRDA PURCINELLI
: ANDREIA CRISTINA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.019169-8 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos da ação de execução fiscal da dívida do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, que determinou a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que todas as tentativas no sentido de localizar a empresa executada e bens passíveis de penhora restaram infrutíferas, configurando a dissolução irregular da sociedade.

Defende o redirecionamento da execução em face do co-responsável, com fundamento no artigo 23 da Lei n. 8.036/90.

É o breve relatório.

Decido.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida em autos de execução fiscal, admito-o, na forma de instrumento, haja vista que no procedimento do processo executivo, salvo nas hipóteses dos artigos 794 e 795 do Código de Processo Civil, não há previsão de prolação de sentença, de forma a permitir a subida de agravo retido por ocasião de eventual recurso de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso deve ser analisado sob a ótica da Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS".

Assim, não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS . DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE. 1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS , deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN... STJ, 2a Turma, REsp 981934/SP, Rel.Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007 p. 334

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE. 1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN. 2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido. STJ, 2a Turma, REsp 837411/MG, Rel.Min. Eliana Calmon, DJ 19/10/2006 p. 281

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS . NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. Nas hipótese envolvendo o não recolhimento das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional (Súmula 353 do STJ). Não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Agravo de instrumento provido. TRF-3a Região, 1a Turma, AG 2005.03.00.082569-0, Rel. Des.Fed. Vesna Kolmar, DJF3 20/04/2009 p. 197

FGTS - EXECUÇÃO PROMOVIDA CONTRA EMPRESA E SEUS SÓCIOS - SÚMULA 353 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL QUANTO A DÍVIDAS DE FGTS , DADA A NATUREZA "NÃO TRIBUTÁRIA" DESSA VERBA, QUE OS TRIBUNAIS SUPERIORES AFIRMAM NÃO SER RECEITA PÚBLICA, APENAS DIREITO TRABALHISTA E SOCIAL DOS TRABALHADORES - ILEGITIMIDADE PASSIVA - SENTENÇA MANTIDA... 2. Na medida em que a Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249/SP, RE nº 114.252/SP, RE nº 118.107/SP, RE nº 120.939/SP, RE nº 134.328/DF) afirmam que o FGTS não tem natureza tributária, é apenas verba exigida do empregador por força de contrato de trabalho, uma "garantia de índole social" que não se confunde com receita pública, não há espaço para a incidência das normas do CTN quando da cobrança executiva do FGTS ; afasta-se, portanto, a incidência do artigo 135 do CTN que possibilita estender a responsabilidade pelo débito. 3. Recurso conhecido e improvido. TRF-3a Região, 1a Turma, AG 2007.03.99.030610-4, Rel. Des.Fed. Johanson di Salvo, DJF3 19/01/2009 pg 304.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de junho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001394-78.1999.4.03.6104/SP
1999.61.04.001394-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

EMBARGANTE : SANTOS FUTEBOL CLUBE

ADVOGADO : LUIS ANTONIO NASCIMENTO CURI

EMBARGADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : IVONE COAN

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de apelações cíveis opostas contra sentença de parcial procedência proferida nos embargos às execuções fiscais de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (processos nº 97.0208665-5, no valor original de R\$ 504.755,29, e nº 98.02024052-5, no valor inicial de R\$ 256.957,77). Sucumbência fixada de forma recíproca.

A fls. 235/236 o **embargante** SANTOS FUTEBOL CLUBE **requereu "a desistência do presente processo"** em razão da edição da Lei nº 11.345/2006 (que instituiu concurso de prognósticos " Timemania" e parcelamento de débitos para

com o FGTS); instada a se manifestar a embargada CAIXA ECONÔMICA FEDERAL confirmou que foi celebrado acordo de parcelamento da dívida em 95 meses, com término previsto para 1º/09/2015, razão pela qual requereu a suspensão do feito até aquela data (fl. 241).

Na sequência o embargante requereu a "retificação" do pedido anterior informando que "por ora não desistirá da ação", aduzindo que nos autos de ação cautelar (nº 2007.61.00.027321-8, da 7ª Vara Federal Cível de São Paulo) foi deferida liminar em favor do Sindicato Nacional das Associações de Futebol Profissional e suas Entidades Estaduais de Administração e Ligas autorizando a adesão ao referido parcelamento sem a obrigatoriedade da desistência das ações judiciais em curso; assim, requereu a suspensão do feito até o julgamento final da referida ação cautelar (fls. 273/274). Por sua vez, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL peticionou novamente nos mesmos termos de sua manifestação anterior (fl. 281).

Foi proferida decisão monocrática julgando extinto o feito nos termos do artigo 269, II, do Código de Processo Civil, restando prejudicadas as apelações e a remessa oficial, oportunidade em que foi condenado o embargante a pagar verba honorária fixada em R\$ 1.500,00 uma vez que reconheceu a pretensão da credora Caixa Econômica Federal (fls. 317). O embargante SANTOS FUTEBOL CLUBE opôs embargos declaratórios aduzindo que houve contradição no julgado uma vez que as partes requereram a suspensão do feito e não a sua extinção.

Sustenta, ainda, que não caberia a condenação em honorários tendo em vista que os mesmos foram incluídos no acordo celebrado.

Após tecer diversas considerações, todas tendentes a obter a reconsideração do julgado, requereu que os embargos fossem acolhidos e providos (fls. 326/330).

Decido.

A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão **obscuridade, contradição ou omissão** relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos.

Observo, portanto, que pretende a parte embargante promover a rediscussão da matéria com o objetivo de obter efeitos infringentes ao julgado. Porém os embargos de declaração não configuram instrumento processual hábil à rediscussão da causa, motivo pelo qual não merecem ser acolhidos.

Destaco que a simples leitura da decisão monocrática demonstra que as questões afetas ao descabimento da suspensão do processo e à condenação em verba honorária, **foram enfrentadas de maneira específica e clara**.

Ainda, na singularidade do caso, acresço que tendo esta E. Primeira Turma apreciado toda a matéria relevante para influir no julgamento do recurso interposto, não se cogita da existência de qualquer contradição a ser sanada sobre a questão. O julgamento do apelo teve por fundamento a melhor exegese dos dispositivos legais atinentes ao tema, ainda que não tenha se manifestado expressamente sobre todos os dispositivos legais suscitados.

Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

Assim, quando a embargante por meio desse expediente busca ver reapreciada a questão já examinada exaustivamente pela Turma sem indicar **concretamente** qualquer das alternativas do art. 535 do CPC, não podem prosperar os embargos de declaração, porquanto lhe atribuir "efeitos infringentes" só é possível em caso de erro manifesto que redunde em nulidade do julgado, situação essa que nem de longe é visível no presente caso.

A propósito de todas essas considerações, confira-se:

EMENTA: embargos de declaração em embargos de declaração em embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário.

2. Inexistência de omissão, contradição ou obscuridade.

3. Inviabilidade dos efeitos infringentes.

4. Caráter Protelatório. Aplicação de multa. 1 % (um por cento) sobre o valor da causa. Art. 538, parágrafo único do CPC.

5. embargos de declaração rejeitados.

(STF - RE-AgR-ED-ED-ED 207851 / RJ - RIO DE JANEIRO EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NOS EMB.DECL.NO AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 25/09/2007. Órgão Julgador: Segunda Turma)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. DESCABIMENTO. ERRO MATERIAL CONFIGURADO. EMBARGOS ACOLHIDOS PARA A CORREÇÃO DO ERRO MATERIAL SEM EFEITO MODIFICATIVO.

Não ocorrentes as hipóteses insertas no art. 535 do CPC, tampouco omissão manifesta no julgado recorrido, não merecem acolhida os embargos que se apresentam com nítido caráter infringente, onde se objetiva rediscutir a causa já devidamente decidida.

(...)

(EDcl no REsp 858.479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26.08.2008, DJe 08.09.2008)

CONTRIBUIÇÕES AO SESC, SENAC E SEBRAE. SOCIEDADE COOPERATIVA. PRESTADORA DE SERVIÇOS. EXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DE SALÁRIOS. FATO GERADOR. DATA DO RECOLHIMENTO. VIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO

DOMÍNIO ECONÔMICO. LEIS Nºs 7.789/89 E 8.212/91. DESTINAÇÃO DIVERSA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento insculpido no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento.

II - (...).

III - Inocorrentes as hipóteses de omissão, obscuridade ou contradição, não há como prosperar o inconformismo, cujo real intento é a obtenção de efeitos infringentes.

IV - A verificação da existência de violação a preceitos constitucionais cabe exclusivamente ao Pretório Excelso, sendo vedado a esta Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

V - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 1018189/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008)

EMENTA.

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS. POLICIAL MILITAR. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE ADVOGADO OU DEFENSOR DATIVO. PRECEDENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

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.

II - O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência uniforme no sentido de que os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, igualmente incidentes na esfera administrativa, têm por escopo propiciar ao servidor oportunidade de oferecer resistência aos fatos que lhe são imputados, sendo obrigatória a presença de advogado constituído ou defensor dativo. Precedentes.

III - Não havendo a observância dos ditames previstos resta configurado o desrespeito aos princípios do devido processo legal, não havendo como subsistir a punição aplicada.

IV - O julgador não está obrigado a responder a todos os questionamentos formulados pelas partes, competindo-lhe, apenas, indicar a fundamentação adequada ao deslinde da controvérsia, observadas as peculiaridades do caso concreto, como ocorreu in casu, não havendo qualquer omissão no julgado embargado.

V - Inviável a utilização dos embargos de declaração, sob a alegação de pretensa contradição, quando a pretensão almeja - em verdade - reapreciar o julgado, objetivando a alteração do conteúdo meritório da decisão embargada.

VI - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no RMS 20.148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006, p. 269)

No caso específico dos autos observa-se que o acórdão guerreado não ostenta qualquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Os exatos lindes dos embargos de declaração não permitem no caso dos autos reconhecer a ocorrência de omissão para rediscussão da matéria ou forçar o prequestionamento de dispositivos legais e constitucionais.

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, **conheço dos presentes Embargos de Declaração para negar-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no artigo 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2010.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017276-48.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017276-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : MARCO ANTONIO CAMPOLIM DE OLIVEIRA FILHO e outro

: ROSALI MARIA CAMPOLIM DE OLIVEIRA

ADVOGADO : PIRACI UBIRATAN DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUCIANA DANY SCARPITTA e outro
DILIGÊNCIA
Fl. 314

A sentença de fls. 289/296 julgou procedente "a presente ação monitória para condenar a parte ré a pagar à autora a quantia indicada na exordial, acrescida dos juros fixados no contrato até o efetivo pagamento. A Caixa Econômica Federal, contudo, não poderá lançar os nomes dos réus em órgãos de restrição ao crédito até o trânsito em julgado da presente decisão".

As fls. 307 consta que o recurso de apelação interposto pela parte ré foi recebido nos seus regulares efeitos.

Requerem os réus às fls. 314 expedição de ofício ao SERASA, SPC e CADIN para que sejam excluídos seus nomes do rol dos maus pagadores nos termos da r. sentença.

Oficie-se aos órgãos de proteção de crédito, a fim de que se dê cumprimento à determinação judicial, sob as penas da desobediência (artigo 330 do Código Penal).

O ofício deverá ser acompanhado de cópia da r. sentença, e a exclusão deverá ser efetivada somente se a inscrição tenha ocorrido unicamente por conta dos valores discutidos nesta demanda.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013105-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013105-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SILVIO GEMAQUE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : SEIJI KANASHIRO e outro
: SEIEY KANASHIRO
ADVOGADO : EDGAR ANTONIO PITON e outro
PARTE RE' : FARMACIA E DROGARIA ONOFAR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00417564820004036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento pela União Federal, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, relativa à contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, das competências 08/1996 a 12/1996, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - SP, que excluiu os sócios do pólo passivo da lide.

Alega a agravante, em síntese, que ajuizou execução fiscal n. 2000.61.82.0411756-8, objetivando o recebimento da dívida ativa do FGTS, no valor de R\$ 6.895,43 (seis mil, oitocentos e noventa e cinco reais e quarenta e três centavos), atualizada até 26/04/2000, conforme demonstra a Certidão de Inscrição da Dívida Ativa - CDA, contra a empresa Farmácia e Drogaria Onofar Ltda. e os sócios Seiji Kanashiro e Seiey Kanashiro.

Defende o cabimento do agravo de instrumento, porque nos processos de execução fiscal a decisão final culminará com a prolação de sentença de extinção, portanto, o agravo retido não cumpriria a finalidade pretendida pela agravante neste recurso.

Sustenta que a juíza da causa reviu o posicionamento anteriormente adotado pelo Superior Tribunal de Justiça e exclui os sócios do pólo passivo da lide, com fundamento na Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Defende a agravante que a decisão agravada não deverá subsistir, porque a dívida inscrita tem prova pré-constituída e goza da presunção de certeza e liquidez, nos termos do artigo 3º, § parágrafo único, da Lei n. 6.830/80. Mencionam que os co-responsáveis fazem parte do título executivo e devem permanecer no pólo passivo da lide, portanto, deverão provar a ausência de responsabilidade.

Cita que a 1ª Seção do Superior Tribunal no julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Relatora: Ministra Denise Arruda, julgado em 25/03/2009, Dje: 01/04/2009, sob a égide da Lei n. 11.678/2008, uniformizou o entendimento de que o nome dos sócios podem ser incluídos na CDA e também no pólo passivo da execução fiscal; inclusive, ressaltando que cabem a eles o ônus da prova de que não agiram com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

Menciona diversas jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que a Certidão da Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, de modo que os sócios das sociedades de responsabilidade limitada são solidariamente responsáveis pelo pagamento dos tributos junto à Seguridade Social, portanto, os sócios devem provar a inexistência dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Frisa a agravante que os sócios são devedores solidários, com fundamento legal nos artigos 580, 585, inciso VI, 568, incisos I e V e artigo 2º, § 5º, inciso I e 3º da Lei n. 6.830/80.

Ressalta, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, aplicou a Lei de Recursos Repetitivos n. 11.672/2008, sujeito à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008 da Presidência daquela E. Corte de Justiça.

Suscita questionamento para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie.

Requer a antecipação da tutela recursal para manter os sócios no pólo passivo da execução fiscal.

Relatei.

Decido.

Em primeiro lugar, verifico que a Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal, ajuizou execução fiscal n. 2000.61.82.0411756-8, objetivando o recebimento da dívida ativa do FGTS, no valor de R\$ 6.895,43 (seis mil, oitocentos e noventa e cinco reais e quarenta e três centavos), atualizada até 26/04/2000, conforme demonstra a Certidão de Inscrição da Dívida Ativa - CDA, contra a empresa Farmácia e Drogeria Onofar Ltda. e os sócios Seiji Kanashiro e Seiey Kanashiro, fls. 15/16 deste recurso.

O Superior Tribunal de Justiça no enunciado da Súmula n. 353 dispõe que:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

No presente caso, os valores recolhidos ao FGTS pelas empresas não têm natureza tributária, o que afasta a aplicação das regras do Código Tributário Nacional que dispõem acerca da solidariedade dos sócios. Com efeito, não é possível o redirecionamento contra os sócios nas execuções do FGTS.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DO FGTS - INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 353 DO STJ - VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF, E DA SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS NORMAS.

1. As regras do Código Tributário Nacional não são aplicáveis às dívidas do FGTS ante a ausência de natureza tributária, nos termos do verbatim da Súmula 353 do STJ: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

2. A decisão agravada, ao julgar a questão, decidiu de acordo com a interpretação sistemática da legislação, especialmente nos termos do art. 135 do CTN. A decisão apenas interpretou as normas, ou seja, de forma sistemática, não se subsumindo o caso à hipótese de declaração de inconstitucionalidade sem que a questão tenha sido decidida pelo Plenário. Precedentes.

Agravo regimental improvido" (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n. 113862/RJ, Relator: Ministro Humberto Martins, DJe: 22/02/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ART. 135 DO CTN. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, quando se tratar de crédito de natureza não tributária, *in casu*, FGTS, é inaplicável o art. 135 do Código Tributário Nacional.

3. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1065829/RJ, 2ª Turma, Relator: Ministro Herman Benjamin, DJe: 20/04/2009).

"EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. O comando do art. 40 da Lei 6.830/80, que prevê hipótese de suspensão da execução fiscal, pressupõe a existência de devedor que não foi localizado ou não foram encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. A insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80

4. Recurso especial não provido" (STJ, REsp 847.931/RS, 2ª Turma, Relator: Ministra Eliana Calmon, DJe: 06/08/2009).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES. ARTIGO 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS.

1. Ao inserir o artigo 655-A no Código Tributário Nacional visou o legislador a garantir a efetividade do processo, como forma de realização da justiça.

2. Da leitura do dispositivo acima citado, depreende-se que somente quando presentes os requisitos legais é possível a quebra dos sigilos bancário e fiscal, hipótese configurada nos autos tão somente com relação à empresa executada.

3. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, conforme Súmula 353 STJ, razão pela qual não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes jurisprudenciais.

4. Agravo parcialmente provido" (TRF- 3ª Região, AI n. 2009.03.00.031935-2, 1ª Turma, Relatora: Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 data: 07/04/2010, pg. 48).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. SÚMULA Nº 353 DO STJ. PENHORA DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA.

1. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, conforme Súmula 353 STJ, razão pela qual não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes jurisprudenciais.

2. Em virtude da impossibilidade de imputação ao sócio de responsabilidade pelo não recolhimento de contribuições sociais ao FGTS, não há como se permitir a incidência de qualquer espécie de constrição sobre o seu patrimônio.

3. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Decisão

agravada mantida por fundamento diverso. Agravo regimental prejudicado" (TRF- 3ª Região, AI n.

2009.03.00.039574-3, 1ª Turma, Relatora: Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 data: 30/03/2010, pg. 104).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA CONTRA EMPRESA E SEU SÓCIO - SÚMULA 353 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL QUANTO A DÍVIDAS DE FGTS, DADA A NATUREZA "NÃO TRIBUTÁRIA" DESSA VERBA, QUE OS TRIBUNAIS SUPERIORES AFIRMAM NÃO SER RECEITA PÚBLICA, APENAS DIREITO TRABALHISTA E SOCIAL DOS TRABALHADORES - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo

Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcioníssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. Na medida em que a Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249/SP, RE nº 114.252/SP, RE nº 118.107/SP, RE nº 120.939/SP, RE nº 134.328/DF) afirmam que o FGTS não tem natureza tributária, é apenas verba exigida do empregador por força de contrato de trabalho, uma "garantia de índole social" que não se confunde com receita pública, não há espaço para a incidência das normas do CTN quando da cobrança executiva do FGTS; afasta-se, portanto, a incidência do artigo 135 do CTN que possibilita estender a responsabilidade pelo débito.

3. Sentença mantida no que tange a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios.

4. Recurso provido para negar provimento à apelação e à remessa oficial" (TRF- 3ª Região, Relator: Johansom di Salvo, APELREE, processo n. 2004.03.99.022216-3, 1ª Turma, DJF3 CJ1 data: 07/04/2010, pg. 57).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PARA A COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CO-RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - SÚMULA/STJ Nº 353 - RECURSO IMPROVIDO.

1. A questão das dívidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço tem sido solucionada nas Cortes Superiores, em especial o Superior Tribunal de Justiça, à luz do entendimento - firmado até pelo Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249, RTJ 136/681) - no sentido de não se tratar de espécie tributária, mas sim de exigência destinada a proteção do trabalhador, envolvendo relação tratada pelo Direito do Trabalho.

2. *Partindo-se da premissa de que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não tem natureza tributária, conclui-se que a ele não se aplicam as disposições do Código Tributário Nacional embora a execução dos débitos se processe na forma da Lei nº 6.830/80 (LEF). E assim, sem embargo do discurso do artigo 4º, V, entende-se que o sócio ou gerente não responde solidariamente pela obrigação contraída pela empresa.*

3. Assim, na esteira do entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça ventilado na Súmula 353, resta incabível a incidência do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional para sujeitar os sócios e gerentes à responsabilidade solidária pelos débitos de FGTS da empresa, mesmo que esteja presente infração à lei (STJ, AgRg no Ag nº 1.065.829/RJ, DJe 20/04/2009).

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento" (TRF- 3ª Região, Relator: Johonsom di Salvo, 1ª Turma, AI n. 2009.03.00.004949-0, DJF3 CJ1 data: 01/06/2009, pg. 58).

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal.

Intimem-se os agravados para os fins do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017328-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017328-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : FELIPE BRUNELLI DONOSO e outro

APELADO : LUCIANA FERNANDES NAVARRO e outros

: GERMANO JOSE FERNANDES

: ALAIDE SILVA FERNANDES

: JORGE TURIBIA NAVARRO

ADVOGADO : EDUARDO SURITA

APELADO : NADIR FERNANDES NAVARRO

ADVOGADO : EDUARDO SURITA e outro

DESPACHO

Vistos.

Fls. 205/209.

Alega a apelada, em síntese, que a Caixa Econômica Federal apelou da sentença proferida nesta ação que declarou a nulidade parcial da 10ª (décima) cláusula do Contrato de Abertura de Crédito Para Financiamento Estudantil firmado pelas partes.

Afirma que ao realizar pesquisa no Banco de Dados do SERASA constou o débito de R\$ 150,13 (cento e cinquenta reais e treze centavos), inscrito desde o dia 15/09/2005, decorrente do contrato "sub judice", o que trouxe prejuízo para a apelada obter vaga no mercado de trabalho.

Defende que tentou conciliação com a Caixa Econômica Federal, porém sem sucesso. Cita diversas jurisprudências no sentido de que é vedada a inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes nas dívidas objeto de discussão judicial.

Por fim, requer a exclusão do seu nome dos órgãos de proteção ao crédito até o efetivo julgamento deste recurso pela Turma Julgadora.

Relatei.

Fundamento e decidido.

O pedido não é de ser conhecido.

Em primeiro lugar, observo que a Caixa Econômica Federal, ora apelante, ajuizou Ação Monitória, com fundamento nos artigos 1.102-A e seguintes do Código de Processo Civil, contra os requeridos objetivando o recebimento da quantia de R\$ 25.665,53 (vinte e cinco mil, seiscentos e sessenta e cinco reais e cinquenta e três centavos) e demais acréscimos legais decorrente da falta de pagamento das prestações previstas nas cláusulas do Contrato de Abertura de Crédito Para Financiamento Estudantil e respectivos aditamentos, fls. 02/07.

As partes foram citadas para pagarem ou oferecerem embargos, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do artigo 1102-B, do Código de Processo Civil. Após a instrução processual os embargos foram parcialmente acolhidos para declarar a nulidade da 10ª (décima) cláusula contratual e respectivos aditamentos, apenas no que tange à aplicação da Tabela Price, bem como que a CEF realize a revisão dos contratos, fls. 161/165.

Inconformada, a requerente apelou e o recurso recebido em ambos os efeitos (fl. 176) e distribuído à minha relatoria em 25/03/2008.

No caso dos autos, a apelada (Luciana Fernandes Navarro) encontra-se na condição de requerida e não poderá formular pedido nesta ação para excluir o seu nome dos órgãos de proteção ao crédito.

Com efeito, a providência da apelada pretendida foge, no caso, ao objeto da apelação e ao próprio objeto da ação, não podendo ser qualificada como antecipação da tutela recursal.

Trata-se, na verdade, de providência cautelar incidental que de ser postulada na via adequada, e não nestes autos, já em fase recursal, na medida em que a jurisdição do relator da apelação está limitada pela devolutividade desse recurso.

Com efeito, o recurso de apelação interposto pela CEF, pendente de julgamento, há de ser examinado segundo os fatos alegados no juízo de primeiro grau, nos termos do artigo 517 do Código de Processo Civil.

Ressalto, ainda, que pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Consulta Processual - SIAPRO, parte integrante desta decisão, revela que a requerente ajuizou Medida Cautelar Incidental n. 2009.61.00.010035-7 originariamente distribuída no dia 28/04/2009 perante a Justiça Federal de 1ª Instância por dependência à Ação Monitória n. 2006.61.00.017328-1, 21ª Vara Federal de São Paulo/SP.

O MM. Juiz Federal Maurício Kato verificou que a ação monitoria havia sido julgada e declarou a incompetência absoluta do Juízo, com a remessa dos autos a esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e o recurso foi distribuído por dependência à minha relatoria em 08/09/2009.

Naquela Medida Cautelar Incidental n. 2009.61.00.010035-7 concedi prazo à requerente de 10 (dez) dias para juntar aos autos as cópias da petição inicial da Ação Monitória, Contrato de Abertura de Crédito Para Financiamento Estudantil, embargos à monitoria, impugnação aos embargos, sentença, recebimento do recurso de apelação interposto pela parte autora, contrarrazões e remessa do recurso a esse E. Tribunal. Regulamente intimada a requerente não cumpriu as providências, portanto, indeferi a petição inicial, com fundamento no artigo 295, inciso VI, do CPC.

Ante ao exposto, **indefiro** o requerimento de fls. 205/209.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034013-69.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034013-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO
APELADO : MARCIO ANTONIO DE ASSIS SOARES
ADVOGADO : DJALMA MARTINS DE MATOS FILHO
INTERESSADO : NEW FAND CONFECÇÕES IND/ E COM/ LTDA e outro
: ANA NEZITA DE ASSIS
CODINOME : ANA NEZITA DE ASSIS SOARES
No. ORIG. : 04.00.00064-7 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP
DECISÃO

Cuida-se de embargos de terceiro interposto por MARCIO ANTONIO DE ASSIS SOARES em face da Caixa Econômica Federal objetivando a desconstituição da penhora efetuada sobre bem imóvel, vez que tal bem teria sido recebido a título de doação de seus pais, embora a sua propriedade não tenha sido objeto de registro na matrícula do imóvel.

Sobreveio sentença que deu provimento ao pedido do embargante e condenou a CEF em honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da causa (fls. 42/43).

Apelou a embargada e aduziu em suas razões recursais, em síntese, que o formal de partilha não se encontra registrado no Registro Imobiliário, permanecendo em nome dos executados, além do que é descabida a sua condenação em honorários, vez que não estando registrado o formal de partilha, a falta de publicidade do ato não impediu a penhora do bem *sub judice* (fls. 45/52).

Os autos subiram a esta Corte sem as contrarrazões (fls. 58).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do CPC.

O compulsar dos autos permite verificar que o imóvel objeto do auto de penhora de fls. 07 foi objeto de doação ao embargante, conforme formal de partilha de fls. 09/10.

Assim, a despeito de não haver o devido registro na matrícula do imóvel em tela, tenho que é aplicável ao caso concreto, analogicamente, o princípio emanado da Súmula n. 84 do STJ, que admite a interposição de embargos de terceiro como medida protetiva da posse, nos casos em que inexistente o registro em cartório do compromisso de compra e venda.

Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DOAÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA ESCRITURA NO CARTÓRIO DE IMÓVEIS. APLICAÇÃO POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 84 DO STJ. 1. Não se configura fraude à execução quando a doação por escritura pública, ainda que desprovida de registro em cartório, tenha sido realizada em momento anterior à propositura do executivo fiscal. Aplicação analógica da Súmula n. 84/STJ. 2. Recurso especial não-provido. (REsp 264.788/MG, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 06/03/2006 p. 271)"

Nessa mesma esteira, caminha o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, *in verbis*:

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIROS. SEPARAÇÃO JUDICIAL. DOAÇÃO DE IMÓVEL ATRIBUINDO A PROPRIEDADE DO IMÓVEL AOS FILHOS DO EXECUTADO NÃO REGISTRADA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE E INSUBSISTÊNCIA DA PENHORA. POSSIBILIDADE. 1. A Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que "é admissível 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". 2. In casu, restou acordado em termo de separação judicial, que o imóvel que servia de moradia ao casal, seria transferido à posse, domínio e propriedade dos filhos do casal, mediante escritura pública de doação, o que efetivamente só ocorreu após a penhora do bem nos autos da execução fiscal firmada contra o cônjuge varão. 3. Contudo, o fato de não ter sido registrada a tempo a mencionada doação, não obsta que os embargantes almejem à declaração de nulidade e insubsistência da penhora que incidiu sobre o imóvel descrito na inicial, uma vez que os mesmos detêm a posse. 4. Apelação da CEF improvida. (TRF 1ª R., 5ª T., AC 200201000115350, Rel. Des. SELENE MARIA DE ALMEIDA, DJ DATA:05/10/2007 PAGINA:68)"

No que tange aos honorários sucumbenciais, tenho que são descabidos, por força da Súmula 303, do Superior Tribunal de Justiça:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."

É que, considerando que o formal de partilha não foi levado a registro, não havia como a CEF ter conhecimento do ato que impedia a penhora do imóvel, de forma que não pode ser penalizada pela própria desídia do embargante.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação para eximir a embargada da condenação em honorários sucumbenciais.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013665-26.2003.4.03.0399/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : FELISBERTO CASSEMIRO MARTINS e outro
APELADO : DULCE APARECIDA BARBOSA e outros
: EDMUND CHADA CARACAT
: EDUARDO COTECCHIA RIBEIRO
: EDUARDO HENRIQUE GIROUD JOAQUIM
: EDUARDO DA SILVA CARVALHO
: EDUARDO DE SOUZA
: ELEONORA MENICUCCI DE OLIVEIRA
: ELIANA CAMPOS LEITE SAPAROLI
: EMIL BURICHAN
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
PARTE AUTORA : ELIDE HELENA GUIDOLIN DA ROCHA MEDEIROS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.58163-2 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque (Relator):

Trata-se de ação de ordinária promovida por Dulce Aparecida Barbosa e Outros, **servidores federais civis - professores universitários**, contra a Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, objetivando incorporar a seus vencimentos, para todos os fins e efeitos, a diferença entre o percentual de 28,86% e o reajuste percebido a menor por força das Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, com o consequente recálculo dos vencimentos e pagamento das diferenças recebidas, a partir de janeiro de 1993.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar a ré ao pagamento das diferenças decorrentes do reajuste de 28,86%, a partir de janeiro de 1993 ou a partir da data de integração do servidor no serviço público, se posterior a janeiro de 1993, descontando-se o percentual eventualmente já recebido por força das Leis nºs 8.622 e 8.627/93, com consequente recálculo dos proventos e respectivos reflexos sobre todos as verbas remuneratórias, atualizadas monetariamente na forma do Provimento nº 24/97 e 26/2001 da Corregedoria-Geral do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e acrescidas de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação. Condenou a ré ao pagamento de custas processuais e honorários de advogado no percentual de 10% sobre o valor da condenação. Sentença submetida a reexame necessário.

Apela a UNIFESP, requerendo tão somente a redução dos juros de mora para o percentual de 0,5% ao mês.

Com contrarrazões subiram os autos a esse Tribunal Regional.

O Juiz Federal Ferreira da Rocha Extinguiu o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC, em relação à autora Elide Helena Guidolin da Rocha, por ter configurado litispendência em relação ao Processo nº 96.0007887-4, em trâmite na 20ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo (fl. 227).

É o relatório.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão do reajustamento de 28,86% de que trata as Leis nºs 8622/93 e 8627/93 já está pacificada conforme enunciado da Súmula nº 672 do C. Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

O REAJUSTE DE 28,86%, CONCEDIDO AOS SERVIDORES MILITARES PELAS LEIS 8622/1993 E 8627/1993, ESTENDE-SE AOS SERVIDORES CIVIS DO PODER EXECUTIVO, OBSERVADAS AS EVENTUAIS COMPENSAÇÕES DECORRENTES DOS REAJUSTES DIFERENCIADOS CONCEDIDOS PELOS MESMOS DIPLOMAS LEGAIS.

Destarte, garantiu-se aos servidores públicos ligados ao Poder Executivo o reajuste de 28,86% mas descontando-se eventuais percentuais concedidos e aplicados anteriormente em decorrência da mesma legislação.

Assim deve ocorrer porque, no âmbito do Poder Executivo, houve categorias de servidores públicos civis que se beneficiaram de reajustes, nessa época, pela aplicação dessa legislação; os casos devem ser analisados de forma diferenciada para cada categoria de servidores, razão pela qual não se deve aplicar um índice indistinto a todos. Todavia, o artigo 5º da Lei nº 8.622/93 previu a concessão de reajuste diferenciado para os servidores civis integrantes da carreira do Magistério Superior, nos seguintes termos:

"Os titulares de cargo de magistério superior e de magistério de 1º e 2º graus perceberão, a partir de 1º de janeiro de 1993, os vencimentos constantes do Anexo IV, cujos valores serão objeto de projeto de lei a ser enviado pelo Poder Executivo, até 28 de fevereiro de 1993, tendo em vista o maior valor de vencimento constante do Anexo II, desta Lei".

A Lei nº 8.627, de 19 de fevereiro de 1993, além de aplicar a tabela de soldos estabelecida para os servidores militares, adotou nova tabela de vencimentos para os servidores da carreira do magistério superior federal concedendo a categoria um reajuste de cerca de 30,12%, conforme disposto em seu artigo 4º.

Os professores universitários, portanto, foram beneficiados com reajuste específico da mesma legislação, com base no Anexo IV da Lei nº 8.627/93, sendo incabível a concessão de outro aumento.

A Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do AgRg no Esp 491634/SP, DJ de 28/02/2005, Rel. Min. Laurita Vaz, assim decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. REAJUSTE. 28,86%. COMPENSAÇÃO COM OS REPOSICIONAMENTOS PREVISTOS NA LEI Nº 8.627/93. NECESSIDADE. TITULARES DO CARGO DE MAGISTÉRIO SUPERIOR. ART. 4º DA LEI Nº 8.627/93. REAJUSTE SUPERIOR AO PERCENTUAL DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇA A RECEBER.

1. O reajuste de 28,86%, concedido de forma geral, nos termos do julgamento proferido pela Suprema Corte, no RMS nº 22.307/DF, deve ser compensado com os acréscimos aos vencimentos e soldos dos servidores públicos civis e militares resultantes dos reposicionamentos determinados na Lei nº 8.627/93. precedentes do STJ.

2. O artigo 4º da Lei nº 8.627/93 previu regra específica para os titulares de cargos de magistério superior. Assim, os professores universitários, não fazem jus a extensão do reajuste de 28,86%, determinado pelo pretório Excelso, por já terem sido beneficiados diretamente pela Lei nº 8.627/93.

3. Agravo regimental desprovido.

No mesmo sentido a Primeira Turma desta E. Corte, no julgamento da Apelação Cível nº 2000.03.99.008704-7, DJ de 19/02/2010, Rel. Desembargador Federal Johansom Di Salvo:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. PRETENDIDO DIREITO A CONCESSÃO DO REAJUSTE DE 28,86% DE QUE TRATA A LEI Nº 8.627/93, MATÉRIA QUE SE ENCONTRA PACIFICADA ATRAVÉS DA SÚMULA Nº 672 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXISTÊNCIA DE REGRA ESPECÍFICA, PREVISTA NO ARTIGO 4º DA LEI 8.627/93, PARA OS SERVIDORES DO MAGISTÉRIO QUE RECEBERAM UM AUMENTO MAIOR (30,12%) DO QUE O OUTORGADO AOS MILITARES. NÃO VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. A matéria do reajuste dos servidores civis, em seu "estado bruto", encontra-se pacificada por jurisprudência consolidada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal por meio do enunciado contido na Súmula nº 672.

2. O Anexo IV da Lei nº 8.627/93 ao beneficiar especificamente os servidores da carreira do magistério com o aumento de vencimento no percentual de 30,12% impossibilitou a concessão do reajuste de 28,86% concedido aos militares, uma vez que determinou um percentual ainda maior aos docentes, não existindo assim majoração a receber.

3. Não existe ofensa ao princípio da isonomia previsto na Constituição Federal uma vez que os professores universitários da União, através de regra prevista no artigo 4º da Lei 8.627/93, foram beneficiados com um aumento de vencimento em percentual maior do que o outorgado aos militares.

4. Embargos de declaração de fls. 227/231 provido, impondo-lhe efeito infringente e, como consequência, apelação e remessa oficial providas e julgado prejudicado os embargos de fls. 233/239.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento a remessa oficial** para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, invertendo o ônus da sucumbência e fixando a verba honorária no percentual de 10% sobre o valor dado a causa a ser rateado entre os autores e dou por **prejudicada a apelação** da UNIFESP.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043855-92.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043855-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

AGRAVANTE : RODRIGO SILVA FERRAZ BONFIM

ADVOGADO : LUCIANE DE CASTRO MOREIRA e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.025547-0 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 62/65-verso.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme noticiado em mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo de origem, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

Por esse motivo, **nego seguimento ao agravo** com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011304-85.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.011304-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : MAURICIO DAINESE e outro

: ALBANI VIEIRA DE MORAIS DAINESE

ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro

APELADO : COBANS S/A CIA HIPOTECARIA

ADVOGADO : SERGIO DE MENDONCA JEANNETTI e outro

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de ação cautelar intentada em face da Caixa Econômica Federal, em que se pretende a suspensão da realização do leilão extrajudicial de imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação, nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, bem como de seus efeitos e do registro da carta de arrematação.

Os autores contrataram financiamento imobiliário, em 20 de setembro de 2000, regido pelo SFH, com a Caixa Econômica Federal. Alegam que, impossibilitados de continuar arcando com o pagamento das prestações, devido a dificuldades financeiras, tornaram-se inadimplentes, o que culminou com o procedimento de execução extrajudicial do bem imóvel em questão, fato que caracteriza o *periculum in mora*.

Os autores sustentam que está presente o requisito do *fumus boni iuris*, sob a alegação de que o procedimento de execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 é inconstitucional, pois violaria o devido processo legal e os princípios que dele decorrem, e que houve desrespeito a regras previstas no próprio decreto. A liminar foi deferida (fls. 38/39).

Processado o feito, sobreveio sentença que julgou improcedente o pedido inicial, reconhecendo a constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66, bem como entendeu não ter ocorrido violação das regras previstas no referido decreto. Deixou de condenar os autores ao pagamento de honorários de advogado, tendo em vista serem beneficiários da Justiça Gratuita.

Os autores apelaram, reiterando os argumentos ventilados na inicial.

Sem contrarrazões.

É o relatório. o recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com relação à arguição de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66, observo, com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, que a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL.

AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do Decreto-Lei n. 70/66, cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida.

STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559

AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO-LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto-lei n. 70/66 . III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido. STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

[RE 223.075-DF] 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.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no decreto-lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - MEDIDA CAUTELAR COM PEDIDO DE LIMINAR PARA O DEPÓSITO DE VALOR QUE A PARTE AUTORA ENTENDE DEVIDO COMO PRESTAÇÃO DE MÚTUO HABITACIONAL - DISCUSSÃO ACERCA DA FORMA DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO FIRMADO COM A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. O cálculo unilateral montado sobre aquilo que o mutuário entende "deveriam" ser as regras do financiamento, inclusive com pagamentos indevidamente feitos a maior, sem que a parte contrária sequer tivesse sido citada, não pode ser tomado com a força que o recorrente pretende emprestar-lhe. 2. 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. 3. Agravo improvido.

TRF 3ª Região, AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des. Fed. Johansom di Salvo, DJ 14/03/2006, p. 227

"PROCESSO CIVIL - SFH - REVISÃO CONTRATUAL - DEPÓSITO JUDICIAL DOS VALORES CONTROVERSOS - IMPOSSIBILIDADE - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - LEGALIDADE - CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. 1. Ausência dos requisitos legais para a concessão da antecipação dos efeitos da tutela. 2. Não há prova inequívoca capaz de demonstrar a verossimilhança da alegação de que os valores cobrados pela instituição financeira são abusivos em razão do descumprimento de cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes. A aplicação de índices de reajuste diversos dos contratados é matéria que depende de prova pericial a ser realizada oportunamente, não podendo ser constatada de plano. Por outro lado, a planilha de evolução do cálculo juntada pelos mutuários, por ser documento unilateral, não pode ser aceita em juízo de cognição sumária. 3. Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito dos mutuários, vez que caso a ação seja julgada procedente ao final, poderão pleitear a restituição dos valores pagos indevidamente, ou utilizá-los para o pagamento do saldo devedor remanescente. 4. A execução extrajudicial do débito encontra fundamento no Decreto-Lei nº 70/66 , cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal. 5. A Lei nº 1060/50 autoriza a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita mediante a simples declaração do estado de pobreza e pode ser afastada somente por prova inequívoca em contrário, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido."

TRF 3ª Região, AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Desª. Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, p. 300.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no decreto-lei nº 70/66 , desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Não verifico qualquer irregularidade no curso do procedimento de execução extrajudicial, apta a infirmar a sua validade. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do decreto-lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento. Quando os devedores se encontrarem em local incerto ou não sabido, a lei prescreve, subsidiariamente, a possibilidade de sua notificação via edital, previsto no § 2º do citado artigo 31.

No caso, resta claro que, através da publicação do edital, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Ademais, ao propor a ação, a parte não formulou qualquer pedido de purgação da mora ou ofereceu-se a depositar o valor da dívida.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

Comunique-se o D. Juízo.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de junho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002602-50.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002602-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : SERGIO DE FIORI CARVALHO espolio

ADVOGADO : NILSON ROBERTO LUCILIO e outro

REPRESENTANTE : REGINA PALERMO CARVALHO e outros

: RODRIGO PALERMO DE CARVALHO

: DANIELA PALERMO DE CARVALHO

ADVOGADO : NILSON ROBERTO LUCILIO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

DESPACHO

Fls. 50/51: Tendo em vista que a requerente preenche o requisito do artigo 71, da Lei nº. 10.741/2003 denominada estatuto do idoso, defiro a prioridade na tramitação do feito, observada, todavia, a ordem cronológica de distribuição a este Gabinete dos feitos em igual situação.

Anote-se.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005905-70.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.005905-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

APELADO : PRODUCER DISTRIBUIDORA DE MATERIAS PRIMAS LTDA

ADVOGADO : FRANCISCO DE MUNNO NETO e outro

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, promovida contra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, sucedido pela União, objetivando, em síntese, a declaração da inexigibilidade e respectiva compensação dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores ("pro labore"), prevista na Lei nº 7.787/89, artigo 3º, inciso I, a partir dos fatos geradores de 01/09/89, juntando guias de recolhimento referente ao período de 09/1990 a 02/1995, com contribuições previdenciárias devidas pelo empregador sobre a folha de salários ao INSS, sem as restrições constantes do art. 89 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pelas Leis nº 9032/95 e nº 9129/95.

A antecipação de tutela foi indeferida.

Sobreveio sentença que julgou procedente o pedido para "condenar o Instituto Nacional do Seguro Social a suportar a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição segundo o artigo 3º, inciso I, da Lei 7787/89 e artigo 22, inciso I, da Lei 8212/91, devidamente atualizado pelos mesmos índices utilizados pelo réu para atualizar seus créditos e determinar que a compensação se faça com tributos vencidos e vincendos arrecadados pelo réu, mas observado o que consta dos §§ 3º e 5º do atual artigo 89 da Lei 8212/91, especialmente o limite de 30%, até a exaustão dos créditos e respeitada prescrição decenal.", condenando o INSS no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS visando a redução da condenação da verba honorária.

Apela a autora, adesivamente, visando a afastar a limitação constante do § 3º do artigo 89 da Lei nº 8.112/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, bem como majorar a condenação na verba honorária fazendo-a incidir sobre o valor da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esse Tribunal Regional.

É o relatório.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

1. Da prescrição: tratando-se de tributo sujeito à sistemática de lançamento por homologação, recolhido em período anterior à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional quinquenal há de ser contado a partir de sua homologação expressa ou tácita, momento em que se considera extinto o crédito tributário de modo definitivo, já que não mais sujeito à condição resolutória da não-homologação por parte do Fisco (artigo 165, I, combinado com os artigos 156, VII, e 150, § 4º, todos do Código Tributário Nacional).

Totaliza-se, portanto, um prazo de dez anos a contar do fato gerador. A questão ficou assentada no âmbito da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 435.835-SC (relator para o acórdão Min. José Delgado, julg. em 24.03.2004).

Também faço menção ao precedente da C. Primeira Seção deste Tribunal, de relatoria da Des.Fed. Vesna Kolmar, Embargos infringentes na AC 646.270, proc. nº 1999.61.05.000671-7, j. 05.10.2005, DJU 17.02.2006, p. 277), inclusive quanto à aplicabilidade do disposto no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005:

Nesse contexto, com a devida vênia daqueles que adotam posicionamento contrário, acompanho a atual posição firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a extinção do crédito tributário tal como preconizada na Lei Complementar nº 118/2005 somente poderá ser aplicada aos créditos originados a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005, para os créditos anteriores, inclusive àqueles com ação em curso, a data da extinção a ser considerada é a da homologação do lançamento, quer tácita ou expressa, consoante o disposto no artigo 156, VII, c.c. o artigo 151, §4º, ambos do CTN, sendo esse o marco inicial para a contagem do prazo prescricional de cinco anos, não importando a origem do recolhimento indevido.

Trata-se de regra de direito intertemporal pacificada na doutrina e na jurisprudência. A interpretação retroativa das normas tributárias dada pelo legislador por meio do artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 não se mostra legítima, uma vez que altera as regras relativas à extinção do crédito oriundo do lançamento por homologação, em flagrante ofensa aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e do ato jurídico perfeito.

E o Superior Tribunal de Justiça, na AI nos EREsp 644736, j. 06.06.2007, DJ 27.08.2007 p.170, Rel.Min. Teori Albino Zavascki, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005.

Como a presente ação foi ajuizada em 26.09.2000, tem-se que não há recolhimentos, questionados nos autos (competências de 09/1990 a 02/1995), que tenham sido atingidos pela prescrição.

2. Do caráter indevido dos pagamentos efetuados: cabe assinalar que se tornou hoje despicienda qualquer discussão sobre a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a avulsos, autônomos e administradores, instituída pela Lei nº 7.787, de 30/06/89, publicada no DOU de 03/07/89. Isto porque o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 177.296-4/RS, em 15/09/94 (DJ de 09/12/94) reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "avulsos, autônomos e administradores" constante do inciso I do art.3º do referido diploma legal.

E o Senado Federal, no uso da competência estabelecida no art.52, X da Constituição suspendeu a execução da referida expressão por meio da Resolução nº 14, de 19/04/95, publicada no DOU de 28/04/95. Assim, a decisão do STF, que por haver sido tomada em sede de recurso extraordinário, somente produzia efeitos *inter pars*, passou a ser oponível *erga omnes*.

De igual modo, também despicinda qualquer discussão sobre a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária incidente sobre os pagamentos efetuados a empresários e autônomos, instituída pela Lei nº 8.212, de 24/07/91, publicada no DOU de 25/07/91. Isto porque o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.102-2-DF, em 05/10/95, reconheceu a inconstitucionalidade das expressões "empresários" e "autônomos" constantes do inciso I do art.22 do referido diploma legal, confirmando a liminar que havia sido concedida em 04/08/94 (DJ de 09/09/94).

Assente portanto a inconstitucionalidade da expressão "avulsos, autônomos e administradores" constante do inciso I do art.3º da Lei nº 7.787/89 e das expressões "empresários" e "autônomos" contidas no inciso I do art. 22 da lei nº 8.212/91, e os efeitos *erga omnes* e *ex tunc* das referidas decisões do STF e do Senado Federal, não há como deixar de reconhecer o caráter indevido dos pagamentos efetuados com base em aludidos dispositivos.

3. Da compensação: a Lei nº 5.172, de 25/10/1966 - Código Tributário Nacional - lei ordinária mas com força de lei complementar, por ter sido dessa forma recepcionada pela Constituição Federal de 1.988 (artigo 146), deixou a cargo da lei autorizar a compensação de créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda, com créditos tributários, bem como estipular condições e garantias, ou ainda atribuir a estipulação à autoridade administrativa (artigo 170).

Nessa ordem, a fim de regular a compensação de créditos tributários, foi editada a Lei nº 8.383, de 30/12/1991 (artigo 66, hoje com a redação dada pela Lei nº 9.069, de 29/06/1995), complementada pela Lei nº 9.250, de 26/12/1995 (artigo 39). Posteriormente, para tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, a disciplina sofreu as alterações introduzidas pela Lei 9.430, de 27/12/1996 (artigo 73 e 74), posteriormente alterada pelas Leis nº 10.637, de 30/12/2002, nº 10.833, de 29.12.2003, nº 11.051, de 29.12.2004, e nº 11.941, de 27.05.2009. No caso específico de contribuições previdenciárias, a matéria foi ainda disciplinada pela Lei nº 8.212, de 24/07/1991 (artigo 89, com a redação modificada inicialmente pela Lei nº 9.032, de 28/04/1995, depois pela Lei nº 9.129, de 20/11/1995, e ainda pela Lei nº 11.941, de 27.04.2009).

Dessa forma, é de ser reconhecido o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos com **parcelas devidas a título de contribuição previdenciária a cargo da empresa.**

Quanto à limitação à compensação em 30% (trinta por cento) do valor a ser recolhido em cada competência, constante do artigo 89, §3º da Lei 8.212/91, na redação das Leis 9.032/95 e 9.129/95, tenho que é descabida tal limitação nos casos de declaração de inconstitucionalidade do tributo. Tal questão, contudo, resta superada pela revogação do referido dispositivo pela Medida Provisória 449, convertida na Lei nº 11.941/2009.

Quanto à restrição do § 1º do artigo 89 da Lei nº 8.212/91, tenho que a mesma deve ser afastada, pois a lei ordinária não pode, em cumprimento do comando do artigo 170 do CTN - Código Tributário Nacional e a pretexto de regular a compensação, inviabilizá-la. As contribuições previdenciárias em questão não são tributos que comportam, por sua natureza, a transferência do respectivo encargo financeiro, de modo a ensejar a aplicação do artigo 166 do CTN, uma vez que inexistente, no caso, o fenômeno da repercussão, e tampouco é possível a identificação do contribuinte *de fato* e do contribuinte *de direito* - o que somente se verifica, via de regra, em tributos incidentes diretamente sobre vendas. A transferência meramente econômica dos encargos decorrentes da tributação ocorre inclusive nos impostos ditos diretos, pois é da essência da atividade econômica capitalista, devendo se entender que o repasse a que se refere o artigo 166 do CTN é o decorrente da natureza jurídica e não econômica do tributo. Ainda que se entenda que a contribuição em questão comporta a transferência a terceiro do respectivo encargo, a restrição mencionada é inaplicável nos casos em que o caráter indevido dos pagamentos é derivado da inconstitucionalidade das normas que instituem ou majoram o tributo.

Contudo, tal questão resta superada, pois não mais subsiste a restrição constante do § 1º do art. 89 da Lei n. 8.212/91, ante sua revogação pela Lei nº 11.941/09.

4. Da atualização monetária: deixo de apreciar o tema ante a inexistência de recurso voluntário e vedação de reforma prejudicial à Fazenda em sede de recurso oficial.

5. Dos honorários advocatícios: no tocante à condenação da sucumbência imposta ao INSS, considerando o valor de causa de R\$3.100,00 (três mil e cem reais) e a fixação em 10% deste, entendo que deva ser mantida, eis que fixada de acordo com as normas constantes das alíneas *a*, *b* e *c* do § 3º do artigo nº 20 do Código de Processo Civil, e, pelas mesmas razões, com fundamento no § 4º do mesmo dispositivo legal, descabida a pretensão da autora na modificação da base de cálculo.

6. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou **parcial provimento** aos recursos voluntários e à remessa oficial para adequar a r. sentença aos termos acima capitulados. Decorrido o prazo legal sem impugnações, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 25 de maio de 2010.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097657-73.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.097657-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : BENEDICTO FORTES CARNEIRO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.04.012937-0 2 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, nos autos da ação ordinária em fase de execução, determinou ao autor a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Sustenta o agravante que, caso a CEF não possua os referidos extratos em seu poder, a agravada tem o dever legal e meios próprios de exigir a apresentação dos extratos dos antigos bancos depositários.

Requer-se, seja a Caixa Econômica Federal - CEF intimada a trazer aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS.

É o breve relatório.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida no curso de execução da sentença, admito-o, na forma de instrumento, ante a inadmissibilidade de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

Quanto à necessidade da apresentação dos extratos das contas vinculadas, tenho que os mesmos não constituem documentos imprescindíveis ao ajuizamento da ação pela parte autora, já que cabe à própria Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do Fundo, a obrigação legal de fornecê-los, uma vez que com a edição da Lei nº 8.036/90, passou a mesma a centralizar os recursos, além de manter e controlar as contas.

O mesmo entendimento foi adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, atualmente aplicado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil (com sua redação dada pela Lei nº 11.672/2008), e nos termos da Resolução nº 8/2008 do STJ, editada no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF.

1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos.

2. Recurso especial provido.

REsp 989825/RS, SEGUNDA TURMA, MIN. ELIANA CALMON, DJU 14/03/2008

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva

da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do Fundo, inclusive em relação ao período anterior à centralização das contas, em 1992. 2. Agravo regimental improvido.

AGA 200802282780 - 1104732 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 14/06/2010
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. N.º 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. 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. 6. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido.

AGRESP 201000032493 - 1175088 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 29/03/2010

Nesse sentido também vem entendendo esta Corte Regional:

FGTS - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS - RESPONSABILIDADE DA CEF - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO. Na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre da exegese do art. 24 do Decreto n.º 99.684/90 Tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada. Multa de 10% do valor da causa, na forma do §2º do art. 557 do CPC. Agravo legal improvido.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 1999.03.99.070451-2, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 196.

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CEF EM APRESENTAR OS EXTRATOS FUNDIÁRIOS DO AUTOR-EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA 1. Os extratos fundiários são necessários para que a parte possa elaborar seus próprios cálculos, bem como conferir aqueles elaborados pela Caixa Econômica Federal. 2. O entendimento consolidado pela jurisprudência, inclusive do STJ, sustenta que a Caixa Econômica Federal é responsável pela apresentação dos extratos do FGTS, nos termos da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.108.034 processado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos. 3. Apelação provida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que a CEF apresente os extratos fundiários do autor-apelante. **TRF 3ª R., 1ª T., AC 2004.61.04.006076-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 67.**

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que a CEF forneça os extratos e demais informações referentes à conta dos titulares das contas do FGTS.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se o juízo a quo.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018763-63.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.018763-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : AVISCO AVICULTURA COM/ E IND/ S/A
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE e outro
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque (Relator):

Trata-se de recurso de apelação contra a r. sentença que denegou a ordem de segurança postulada por AVISCO AVICULTUR COM. E IND. S/A, visando sua exclusão do cadastro informativo de créditos não quitados do setor público federal - CADIN, ao fundamento de ilegalidade e inconstitucionalidade desta prática.

A impetrante, em suas razões, reitera os fundamentos constantes da exordial.

O Ministério Público opina pelo provimento do recurso.

É o breve relatório.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A inscrição do nome da impetrante nos serviços de proteção de crédito, encontra suporte legal no artigo 43 da Lei nº 8.078/90. e art. 7º da Lei nº 10.522/02.

O simples questionamento administrativo do débito ou ainda o ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha a autora obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito.

No caso, não se encontram nenhum dos elementos a apontar a plausibilidade do direito da impetrante em afastar a negativação nos cadastros de inadimplentes. A impetrante sequer trouxe aos autos a cópia integral do processo judicial que menciona, a fim de demonstrar de plano, como se impõe nesta via, a inexigibilidade do crédito.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DÉBITO FISCAL. DÍVIDA DISCUTIDA JUDICIALMENTE. SUSPENSÃO DO REGISTRO NO CADIN.

REQUISITOS. ART. 7º DA LEI 10.522/2002. 1. A mera existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no CADIN, haja vista a exigência do art. 7º da Lei 10.522/02, que condiciona essa eficácia suspensiva a dois requisitos comprováveis pelo devedor, a saber: I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei. (Precedentes: AgRg no Ag 1143007/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/09/2009, DJe 16/09/2009; AgRg no REsp 911.354/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/08/2009, DJe 24/09/2009; REsp 980.732/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 641.220/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26.06.2007, DJ 02.08.2007; AgRg no REsp 670.807/RJ, Relator Min. JOSÉ DELGADO; Relator para o acórdão Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 04.04.2005). 2. Destarte, a mera discussão judicial da dívida, sem garantia idônea ou suspensão da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 151 do CTN, não obsta a inclusão do nome do devedor no CADIN. 3. In casu, restou consignado, no relatório do voto condutor do aresto recorrido (fls. e-STJ 177), a ausência de garantia suficiente, in verbis: "S.S. PETRÓLEO LTDA interpôs agravo de instrumento, com pedido de liminar substitutiva, contra decisão do MM. Juiz Federal Substituto da 3ª Vara - CE, que indeferiu antecipação de tutela em ação ordinária para impedir a inscrição em dívida ativa da multa, objeto do auto de infração ANP nº 2948, e obstar sua inclusão, ou manutenção, em cadastros restritivo de crédito. A decisão agravada entendeu inviável impedir a regular constituição do crédito tributário e a inscrição da agravante no CADIN, por não haver a idoneidade e suficiência da garantia apresentada." 4. Recurso especial provido (CPC, art. 557, § 1º-A).

Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.RESP 200900819853RESP -

RECURSO ESPECIAL - 1137497 - PRIMEIRA SEÇÃO - MIN. LUIZ FUX - DJE DATA:27/04/2010

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE OFERECIMENTO DE PRECATÓRIO EM AÇÃO CAUTELAR. INVIABILIDADE. SÚMULA 112/STJ. EXCLUSÃO DO NOME DO AUTOR DOS REGISTROS DO CADIN. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 7º DA LEI 10.522/2002. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA

DIVERGÊNCIA. 1. Consoante disposto no art. 151, II, do CTN, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário somente é possível mediante depósito integral e em dinheiro do montante devido. Inteligência da Súmula 112/STJ. 2. A existência de demanda judicial não autoriza, por si só, a suspensão do registro do devedor no Cadin. Consoante disposto no art. 7º da Lei 10.522/2002, para que ocorra a suspensão, é indispensável que o devedor comprove uma das seguintes situações: "I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei; II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei". Precedentes do STJ. 3. 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. 4. No REsp 653.381/RJ, postulou-se tutela de urgência para suspender os efeitos da concorrência pública e impedir a transferência de imóvel. Já, neste feito, requer-se provimento cautelar para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com a conseqüente expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, além da exclusão, no Cadin, do nome da empresa. 5. Agravo Regimental não provido.
AGRESP 200602760521 - 911354 - SEGUNDA TURMA - MIN. HERMAN BENJAMIN - DJE DATA:24/09/2009

Desta feita, não se vislumbra inconstitucionalidade ou ilegalidade na prática atacada.

Pelo exposto, com fundamento do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso. Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0104402-69.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.104402-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : HARLEY ALVES FERRAZ
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.04.000457-0 2 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, nos autos da ação ordinária em fase de execução, determinou ao autor a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Sustenta o agravante que, caso a CEF não possua os referidos extratos em seu poder, a agravada tem o dever legal e meios próprios de exigir a apresentação dos extratos dos antigos bancos depositários.

Requer-se, seja a Caixa Econômica Federal - CEF intimada a trazer aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS.

É o breve relatório.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida no curso de execução da sentença, admito-o, na forma de instrumento, ante a inadmissibilidade de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

Quanto à necessidade da apresentação dos extratos das contas vinculadas, tenho que os mesmos não constituem documentos imprescindíveis ao ajuizamento da ação pela parte autora, já que cabe à própria Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do Fundo, a obrigação legal de fornecê-los, uma vez que com a edição da Lei nº 8.036/90, passou a mesma a centralizar os recursos, além de manter e controlar as contas.

O mesmo entendimento foi adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, atualmente aplicado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil (com sua redação dada pela Lei nº 11.672/2008), e nos termos da Resolução nº 8/2008 do STJ, editada no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF.

1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos.

2. Recurso especial provido.

REsp 989825/RS, SEGUNDA TURMA, MIN. ELIANA CALMON, DJU 14/03/2008

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do Fundo, inclusive em relação ao período anterior à centralização das contas, em 1992. 2. Agravo regimental improvido.

AGA 200802282780 - 1104732 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 14/06/2010 PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. N.º 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. 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. 6. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido.

AGRESP 201000032493 - 1175088 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 29/03/2010

Nesse sentido também vem entendendo esta Corte Regional:

FGTS - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS - RESPONSABILIDADE DA CEF - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO. Na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre da exegese do art. 24 do Decreto nº 99.684/90 Tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada. Multa de 10% do valor da causa, na forma do §2º do art. 557 do CPC. Agravo legal improvido.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 1999.03.99.070451-2, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 196.

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CEF EM APRESENTAR OS EXTRATOS FUNDIÁRIOS DO AUTOR-EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA 1. Os extratos fundiários são necessários para que a parte possa elaborar seus próprios cálculos, bem como conferir aqueles elaborados pela Caixa Econômica Federal. 2. O entendimento consolidado pela jurisprudência, inclusive do STJ, sustenta que a Caixa Econômica Federal é responsável pela apresentação dos extratos do FGTS, nos termos da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.108.034 processado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos. 3. Apelação provida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que a CEF apresente os extratos fundiários do autor-apelante. **TRF 3ª R., 1ª T., AC 2004.61.04.006076-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 67.**

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que a CEF forneça os extratos e demais informações referentes à conta dos titulares das contas do FGTS.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se o juízo a quo.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Silvio Gemaque
Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090914-47.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.090914-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : PAULO GOES TEIXEIRA
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.04.009304-4 1 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, nos autos da ação ordinária em fase de execução, determinou ao autor a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no prazo de 10 (dez) dias.

Sustenta o agravante que, caso a CEF não possua os referidos extratos em seu poder, a agravada tem o dever legal e meios próprios de exigir a apresentação dos extratos dos antigos bancos depositários.

Requer-se, seja a Caixa Econômica Federal - CEF intimada a trazer aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS.

É o breve relatório.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida no curso de execução da sentença, admito-o, na forma de instrumento, ante a inadmissibilidade de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

Quanto à necessidade da apresentação dos extratos das contas vinculadas, tenho que os mesmos não constituem documentos imprescindíveis ao ajuizamento da ação pela parte autora, já que cabe à própria Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do Fundo, a obrigação legal de fornecê-los, uma vez que com a edição da Lei nº 8.036/90, passou a mesma a centralizar os recursos, além de manter e controlar as contas.

O mesmo entendimento foi adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, atualmente aplicado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil (com sua redação dada pela Lei nº 11.672/2008), e nos termos da Resolução nº 8/2008 do STJ, editada no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF.

1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos.

2. Recurso especial provido.

REsp 989825/RS, SEGUNDA TURMA, MIN. ELIANA CALMON, DJU 14/03/2008

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do Fundo, inclusive em relação ao período anterior à centralização das contas, em 1992. 2. Agravo regimental improvido.

AGA 200802282780 - 1104732 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 14/06/2010
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. N.º 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. 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. 6. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido.

AGRESP 201000032493 - 1175088 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 29/03/2010

Nesse sentido também vem entendendo esta Corte Regional:

FGTS - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS - RESPONSABILIDADE DA CEF - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO. Na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre da exegese do art. 24 do Decreto n.º 99.684/90 Tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada. Multa de 10% do valor da causa, na forma do §2º do art. 557 do CPC. Agravo legal improvido.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 1999.03.99.070451-2, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 196.

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CEF EM APRESENTAR OS EXTRATOS FUNDIÁRIOS DO AUTOR-EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA 1. Os extratos fundiários são necessários para que a parte possa elaborar seus próprios cálculos, bem como conferir aqueles elaborados pela Caixa Econômica Federal. 2. O entendimento consolidado pela jurisprudência, inclusive do STJ, sustenta que a Caixa Econômica Federal é responsável pela apresentação dos extratos do FGTS, nos termos da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.108.034 processado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos. 3. Apelação provida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que a CEF apresente os extratos fundiários do autor-apelante. **TRF 3ª R., 1ª T., AC 2004.61.04.006076-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 67.**

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que a CEF forneça os extratos e demais informações referentes à conta dos titulares das contas do FGTS.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se o juízo a quo.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017951-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017951-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

AGRAVANTE : NILSON CUSTODIO CARDOSO

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIEDADE SP
No. ORIG. : 09.00.00010-6 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado por NILSON CUSTÓDIO CARDOSO contra decisão (fls. 59/62) proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Piedade/SP que *rejeitou exceção de pré-executividade* oposta em sede de execução fiscal.

Na referida execução fiscal o Instituto Nacional do Seguro Social objetiva a cobrança de R\$ 5.471,54 referentes a **benefício previdenciário** (aposentadoria por tempo de serviço pelo somatório de interstícios de trabalho rural e urbano) recebido pelo agravante no período de 06/2007 a 06/2008 por força de *decisão judicial* que foi posteriormente reformada.

O executado objetou a execução aduzindo a impossibilidade da cobrança de tais valores posto que dotados de caráter alimentar e recebidos por força de decisão judicial.

O d. Juízo "a quo" considerou cabível a cobrança uma vez que *"a decisão proferida em sede de antecipação de tutela é dotada de caráter provisório e, portanto, a partir de sua revogação, é lícito que o Instituto procure o ressarcimento pelo pagamento indevido"*.

Nas razões do agravo o recorrente insiste em que recebeu os benefícios previdenciários amparado por decisão judicial, de boa-fé, portanto, e que os mesmos são irrepetíveis em razão de sua natureza alimentar.

Decido.

Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depender de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a argüição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

No caso dos autos as alegações do devedor prescindem de dilação probatória, sendo deste modo cabível a análise em sede de exceção de pré-executividade.

E razão assiste à agravante na medida em que **é evidente o caráter alimentar das quantias recebidas a título de benefício previdenciário**, sendo esta sua própria razão de ser, a sua essência. Tal conclusão deriva da análise sistemática dos dispositivos da Constituição Federal, especialmente dos artigos 100, § 1º-A, e 201 e seus incisos. Ademais, **os débitos objeto da execução foram recebidos pelo devedor por força de decisão judicial** (antecipação de tutela), inexistindo qualquer notícia ou evidência de fraude, de modo que tampouco se pode falar em má-fé do beneficiário.

Sendo assim é possível afirmar com segurança que o título executivo extrajudicial é inexigível.

O tema já foi objeto de análise por esta Corte e também pelos Tribunais Superiores consoante se verifica dos seguintes arestos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. DIFERENÇAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR.

I - Indevida a restituição dos valores pagos aos autores, uma vez que foram recebidos de boa-fé, em cumprimento de determinação de decisão judicial, somente alterada posteriormente, além do seu caráter alimentar. Precedentes do E. STJ.

II - Agravo do INSS, previsto no § 1º do art. 557, do CPC, improvido.

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL: 2008.61.17.003668-6, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Órgão Julgador DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento 25/05/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJ1 DATA:02/06/2010 PÁGINA: 1498)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DEVOLUÇÃO DE VALORES POR SENTENÇA RESCINDIDA. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. VIA INADEQUADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O STJ firmou entendimento de que os benefícios previdenciários têm natureza alimentar, razão pela qual se submetem ao princípio da irrepetibilidade.

2. Ademais, é incabível a devolução ao erário de valores recebidos por força de decisão judicial transitada em julgado, visto que o servidor teve reconhecido o seu direito de modo definitivo por sentença transitada em julgado, por inequívoca boa-fé do servidor, inobstante seja rescindida posteriormente.

3. Em tema de recurso especial, não é possível o prequestionamento de matéria constitucional, porquanto implicaria em usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 691.012/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 03/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ADICIONAL DE INATIVIDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. VERBA ALIMENTAR.

1. É assente o entendimento desta Corte de Justiça de que, em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos e, sobretudo da boa-fé do beneficiário, não estão os benefícios de natureza alimentar, mormente o adicional de inatividade, sujeitos a devolução, quando legitimamente recebidos, em razão de decisão judicial.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 887.042/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 08/03/2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO.

1. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ PELA PARTE BENEFICIÁRIA EM RAZÃO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL: OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. 2. O JULGAMENTO PELA ILEGALIDADE DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO NÃO IMPORTA NA OBRIGATORIEDADE DA DEVOLUÇÃO DAS IMPORTÂNCIAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. PRECEDENTE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (STF, AI 746442 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 25/08/2009, DJe-200 DIVULG 22-10-2009 PUBLIC 23-10-2009 EMENT VOL-02379-16 PP-03305)

Pelo exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 15).

Comunique-se à Vara de origem.

Cumpra-se o artigo 527, V, Código de Processo Civil.

Intime-se e publique-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 95.03.096841-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRENE FERREIRA ALVES e outros. e outros

ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outros

No. ORIG. : 93.00.04489-3 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado SILVIO GEMAQUE (Relator):

Trata-se de ação em que se pleiteia o pagamento de diferenças da incidência das URPS nos meses de outubro de 1987 a outubro de 1988; bem como a correção dos percentuais pelas URPS acumuladas a partir de novembro de 1988, tudo com os respectivos atrasados e parcelas vincendas; os reflexos das diferenças do PCCS relativas à promoção, devidamente reajustados; a declaração de incorporação ao vencimento com efeitos sobre gratificações e vantagens, todos os valores apurados com juros e correção monetária.

A ação foi ajuizada, inicialmente, perante a Justiça do Trabalho que reconheceu sua incompetência absoluta para o julgamento da questão por envolver funcionários públicos submetidos ao regime estatutário e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal (fls. 191/192).

Distribuídos os autos (fl.151) notificaram os autores que antes da vigência da Lei nº 8.112/90 eram servidores estatutários subordinados ao regime jurídico da Lei nº 1.711/52. Intimado, o INSS concordou com a conversão, pretendida pelos autores, ao rito ordinário.

Devidamente processado o feito, foi proferida sentença que julgou procedente o pedido, determinando a vantagem pecuniária denominada "adiantamento do PCCS" seja computada como base, juntamente com os vencimentos/proventos para o cálculo de vantagens, gratificações, 13º e férias. Reconheceu a prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos da propositura da ação. Condenou a parte ré ao pagamento da verba honorária arbitrada em 10% do valor da causa, corrigida monetariamente.

Os embargos de declaração (fls.245/246) opostos pela parte autora foram acolhidos (fl. 261) para determinar que as diferenças apuradas deverão ser corrigidas monetariamente desde a data em que deveriam ter sido pagas até o efetivo pagamento pelo IPC, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, não capitalizáveis, a partir do trânsito em julgado. Apelou o INSS. Sustenta que a incidência de adicionais e gratificações sobre a verba denominada "adiantamento do PCCS" consiste em aumento de remuneração o que vedado ao Poder Judiciário a teor da Súmula 339 do STF. Acrescenta que falta aos apelados interesse de agir, pois o aumento de vencimentos do funcionário público é matéria de lei de competência privativa do Presidente da República nos termos do art. 61, § 1º, II, "a" da Constituição Federal. No mérito sustenta que somente com a Medida Provisória nº 20/88, convertida na Lei nº 7.686/88 é que o "adiantamento do PCCS" passou a ter embasamento legal para ser reajustado a partir de novembro de 1988. Acrescenta que referida verba, concedida com base em valor fixo, não poderia sofrer reajustes antes de 01.11.88, por força do disposto no art. 8º, § 1º da Lei nº 7.686/88 que considerou nominais os valores recebidos em janeiro de 1988. Pede a reforma da r. sentença para ser julgada improcedente a ação. Adita as razões apresentadas para invocar a ocorrência de litispendência com a ação ajuizada pelo SINSPREV com idêntico pedido e causa de pedir. Insurge-se, ainda, contra a incidência do IPC como índice de correção monetária.

Apela a parte autora de forma adesiva. Requer a reforma da r. sentença para que a verba honorária seja fixada sobre o total da condenação.

Com contra-razões subiram os autos a esta instância.

Os autores atravessaram petição informando que a AGU editou a Súmula Administrativa nº 02/97, no sentido de que aquele órgão não mais recorrerá de decisões judiciais que reconheceram o direito como o pleiteado nesta ação (fls. 381/382).

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

Decido.

Sobre o tema abordado nos autos, é entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça, de que o pagamento entitulado "adiantamento de PCCS", criado pela MP 20/88, de 11.11.1988, convertida na Lei 7.686/88, somente passou a produzir efeitos a partir de sua edição, razão pela qual os reajustes anteriores a novembro/1988 não são devidos, a saber:

" ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. LEIS 7686/88 E 8460/92. ADIANTAMENTO DO PCCS. PERÍODO ANTERIOR A OUTUBRO DE 1988. REAJUSTES INDEVIDOS. DIREITO A INCORPORAÇÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

A Lei 7.686/88, que tornou legítimo o pagamento do abono denominado "Adiantamento de PCCS", somente produziu efeitos a partir de sua vigência, de modo que são indevidos reajustamentos referentes ao período anterior a outubro de 1988. Precedentes.

A parcela denominada "Adiantamento de PCCS" foi incorporada aos vencimentos dos servidores públicos civis por força do art. 4º, II, da Lei 8460/92, não havendo falar em direito à manutenção do pagamento dessa verba. Recurso especial conhecido e improvido.

(Resp 640072, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, publicado no DJ de 07/05/2007, p.354).

"RECURSO ESPECIAL. ADIANTAMENTO DO PCCS. PERÍODO ANTERIOR À LEI 7686/88. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

A matéria relativa à remuneração de servidores públicos de autarquias federais depende de lei de iniciativa do Presidente da República. É indevido, pois, o adiantamento do Plano de Classificação de Cargos e Salários concedido por decisão administrativa no período de outubro de 1987 a outubro de 1988.

Apenas após a MP nº 20/88, convertida na Lei 7.686/88, o benefício foi validamente instituído, sem, no entanto, legitimar o seu recebimento em período anterior à edição da lei em apreço.

Recurso especial não provido.

(Resp nº 273146, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, publicado em 04/10/2004, p. 341)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. VENCIMENTOS. ADIANTAMENTO DO PLANO DE CLASSIFICAÇÃO DE CARGOS E SALÁRIOS. REAJUSTE. INCORPORAÇÃO. DIREITO. INEXISTÊNCIA.

I - O abono pecuniário denominado "Adiantamento de PCCS" não pode ter o seu valor reajustado nos termos do art. 8º do DL 2.335/87 no período de janeiro/88 a outubro/88. Precedente da Terceira Seção.

II - A Lei 7.686/88, que tornou legítimo o pagamento desta verba, somente produz efeitos a partir de sua vigência, não podendo ser aplicada retroativamente. Precedentes.

III - O servidor público tem direito adquirido ao quantum remuneratório, mas não ao regime jurídico de composição dos vencimentos. Precedentes.

Iv - Tendo a Lei 8460/92 determinado expressamente a incorporação do adiantamento pecuniário (concedido pela Lei nº 7.686/88) ao vencimento dos servidores, com ressalva para o pagamento de eventual diferença, de modo a evitar a redução do quantum, não há direito à manutenção do pagamento dessa verba. Agravo regimental desprovido.

(Agrg no Ag 792564/RJ, Min. Felix Fischer, publicado no DJ em 05/02/2007, p. 345)."

Nesse mesmo sentido, traço à colação julgado desta 1ª Turma, *in verbis*:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DO ADIANTAMENTO PECUNIÁRIO (PCCS) A PARTIR DE JANEIRO/88. IMPOSSIBILIDADE. LEI Nº 7.686/1988. PRELIMINARES REJEITADAS. 1. Considerando que o demandante não obteve o reajuste ao PCCS pleiteado, tem interesse no provimento jurisdicional. Preliminar de falta de interesse de agir rejeitada. 2. O pedido de reajuste salarial (PCCS) pretendido pelo autor não é vedado pelo ordenamento jurídico e eventual improcedência da ação não impossibilita o pleito na esfera judicial, pelo que fica rejeitada a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido. 3. Não é devido o reajustamento do PCCS pela URP, nos períodos anteriores a novembro de 1988, vez que a Lei nº 8.686/88 não alcança as situações jurídicas passadas, por não haver previsão de retroatividade. 4. Já tendo ocorrido o pagamento administrativo do reajuste salarial nos meses de novembro e dezembro de 1988, nada mais é devido ao requerente. 5. Face à improcedência do pedido o autor arcará com os honorários de advogado fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). 6. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do INSS e remessa oficial providas. (TRF 3ª R., 1ª T., APELREE 2004.03.99.039263-9, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 DATA:14/04/2010 PÁGINA: 189)"

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º A, do CPC, dou provimento ao recurso de apelação do INSS, inverteo os ônus sucumbenciais e dou por prejudicado o recurso adesivo dos autores.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011354-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011354-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado SILVIO GEMAQUE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : MARISA MARGARETH MOURA e outro
: MAXIMILIANO FERREIRA SANTOS
PARTE RE' : MARMORARIA CORIFEU LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00620087220004036182 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento pela União Federal, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, relativa à contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, das competências 08/1993/02/1994, em tramitação perante o MM. Juízo Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - SP, que excluiu os sócios do pólo passivo da lide.

Alega a agravante, em síntese, que ajuizou execução fiscal n. 2000.61.82.062008-8, objetivando o recebimento da dívida ativa do FGTS, no valor de R\$ 5.148,77 (Cinco mil, cento e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos), atualizada até 07/08/2000, conforme demonstra a Certidão de Inscrição da Dívida Ativa - CDA, contra a empresa Marmoraria Corifeu Ltda. e os sócios Marisa Margareth Moura e Maximiliano Ferreira Santos.

Defende o cabimento do agravo de instrumento, porque nos processos de execução fiscal a decisão final culminará com a prolação de sentença de extinção, portanto, o agravo retido não cumpriria a finalidade pretendida pela agravante neste recurso.

Sustenta que a juíza da causa reviu o posicionamento anteriormente adotado pelo Superior Tribunal de Justiça e excluiu os sócios do pólo passivo da lide, com fundamento na Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça que dispõe: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Defende a agravante que a decisão agravada não deverá subsistir, porque a dívida inscrita tem prova pré-constituída e goza da presunção de certeza e liquidez, nos termos do artigo 3º, § parágrafo único, da Lei n. 6.830/80. Mencionam que os co-responsáveis fazem parte do título executivo e devem permanecer no pólo passivo da lide, portanto, deverão provar a ausência de responsabilidade.

Cita que a 1ª Seção do Superior Tribunal no julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, Relatora: Ministra Denise Arruda, julgado em 25/03/2009, Dje: 01/04/2009, sob a égide da Lei n. 11.678/2008, uniformizou o entendimento de que o nome dos sócios podem ser incluídos na CDA e também no pólo passivo da execução fiscal; inclusive, ressaltando que cabem a eles o ônus da prova de que não agiram com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

Menciona diversas jurisprudências do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que a Certidão da Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, de modo que os sócios das sociedades de responsabilidade limitada são solidariamente responsáveis pelo pagamento dos tributos junto à Seguridade Social, portanto, os sócios devem provar a inexistência dos requisitos previstos no artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Frisa a agravante que os sócios são devedores solidários, com fundamento legal nos artigos 580, 585, inciso VI, 568, incisos I e V e artigo 2º, § 5º, inciso I e 3º da Lei n. 6.830/80.

Ressalta, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp n. 1.104.900/ES, aplicou a Lei de Recursos Repetitivos n. 11.672/208, sujeito à sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil c/c a Resolução n. 8/2008 da Presidência daquela E. Corte de Justiça.

Suscita questionamento para interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie.

Requer a antecipação da tutela recursal para manter os sócios no pólo passivo da execução fiscal.

Relatei.

Decido.

Em primeiro lugar, verifico que a Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal, ajuizou execução fiscal n. 2000.61.82.062008-8, objetivando o recebimento da dívida ativa do FGTS, no valor de R\$ 5.148,77 (Cinco mil, cento e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos), atualizada até 07/08/2000, conforme demonstra a Certidão de Inscrição da Dívida Ativa - CDA, contra a empresa Marmoraria Corifeu Ltda. e os sócios Marisa Margareth Moura e Maximiliano Ferreira Santos, fls. 15/16 deste recurso.

O Superior Tribunal de Justiça no enunciado da Súmula n. 353 dispõe que:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

No presente caso, os valores recolhidos ao FGTS pelas empresas não têm natureza tributária, o que afasta a aplicação das regras do Código Tributário Nacional que dispõem acerca da solidariedade dos sócios. Com efeito, não é possível o redirecionamento contra os sócios nas execuções do FGTS.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO POR DÍVIDA DO FGTS - INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 353 DO STJ - VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF, E DA SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS NORMAS.

1. As regras do Código Tributário Nacional não são aplicáveis às dívidas do FGTS ante a ausência de natureza tributária, nos termos do verbatim da Súmula 353 do STJ: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

2. A decisão agravada, ao julgar a questão, decidiu de acordo com a interpretação sistemática da legislação, especialmente nos termos do art. 135 do CTN. A decisão apenas interpretou as normas, ou seja, de forma sistemática, não se subsumindo o caso à hipótese de declaração de inconstitucionalidade sem que a questão tenha sido decidida pelo Plenário. Precedentes.

Agravo regimental improvido" (STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp n. 113862/RJ, Relator: Ministro Humberto Martins, DJe: 22/02/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ART. 135 DO CTN. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que, quando se tratar de crédito de natureza não tributária, in casu, FGTS, é inaplicável o art. 135 do Código Tributário Nacional.

3. Agravo Regimental não provido" (STJ, AgRg no Ag 1065829/RJ, 2ª Turma, Relator: **Ministro Herman Benjamin, DJe: 20/04/2009**).

"EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. O comando do art. 40 da Lei 6.830/80, que prevê hipótese de

suspensão da execução fiscal, pressupõe a existência de devedor que não foi localizado ou não foram encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. A insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80

4. Recurso especial não provido" (STJ, REsp 847.931/RS, 2ª Turma, Relator: **Ministra Eliana Calmon, DJe: 06/08/2009**).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES. ARTIGO 655-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS.

1. Ao inserir o artigo 655-A no Código Tributário Nacional visou o legislador a garantir a efetividade do processo, como forma de realização da justiça.

2. Da leitura do dispositivo acima citado, depreende-se que somente quando presentes os requisitos legais é possível a quebra dos sigilos bancário e fiscal, hipótese configurada nos autos tão somente com relação à empresa executada.

3. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, conforme Súmula 353 STJ, razão pela qual não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes jurisprudenciais.

4. Agravo parcialmente provido" (TRF- 3ª Região, AI n. 2009.03.00.031935-2, 1ª Turma, Relatora: **Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI data: 07/04/2010, pg. 48**).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. SÚMULA Nº 353 DO STJ. PENHORA DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA.

1. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, conforme Súmula 353 STJ, razão pela qual não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes jurisprudenciais.

2. Em virtude da impossibilidade de imputação ao sócio de responsabilidade pelo não recolhimento de contribuições sociais ao FGTS, não há como se permitir a incidência de qualquer espécie de constrição sobre o seu patrimônio.

3. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Decisão

agravada mantida por fundamento diverso. Agravo regimental prejudicado" (TRF- 3ª Região, AI n.

2009.03.00.039574-3, 1ª Turma, Relatora: **Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI data: 30/03/2010, pg. 104**).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA CONTRA EMPRESA E SEU SÓCIO - SÚMULA 353 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL QUANTO A DÍVIDAS DE FGTS, DADA A NATUREZA "NÃO TRIBUTÁRIA" DESSA VERBA, QUE OS TRIBUNAIS SUPERIORES AFIRMAM NÃO SER RECEITA PÚBLICA, APENAS DIREITO TRABALHISTA E SOCIAL DOS TRABALHADORES - ILEGITIMIDADE PASSIVA DO SÓCIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo

Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcioníssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. Na medida em que a Súmula nº 353 do Superior Tribunal de Justiça, bem como a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249/SP, RE nº 114.252/SP, RE nº 118.107/SP, RE nº 120.939/SP, RE nº 134.328/DF) afirmam que o FGTS não tem natureza tributária, é apenas verba exigida do empregador por força de contrato de trabalho, uma "garantia de índole social" que não se confunde com receita pública, não há espaço para a incidência das normas do CTN quando da cobrança executiva do FGTS; afasta-se, portanto, a incidência do artigo 135 do CTN que possibilita estender a responsabilidade pelo débito.

3. Sentença mantida no que tange a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios.

4. Recurso provido para negar provimento à apelação e à remessa oficial" (TRF- 3ª Região, Relator: **Johonsom di Salvo, APELREE, processo n. 2004.03.99.022216-3, 1ª Turma, DJF3 CJI data: 07/04/2010, pg. 57**).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA PARA A COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO FUNDO DE GARANTIA

POR TEMPO DE SERVIÇO - CO-RESPONSABILIDADE DO SÓCIO COTISTA - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - SÚMULA/STJ Nº 353 - RECURSO IMPROVIDO.

1. A questão das dívidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço tem sido solucionada nas Cortes Superiores, em especial o Superior Tribunal de Justiça, à luz do entendimento - firmado até pelo Supremo Tribunal Federal (RE nº 100.249, RTJ 136/681) - no sentido de não se tratar de espécie tributária, mas sim de exigência destinada a proteção do trabalhador, envolvendo relação tratada pelo Direito do Trabalho.

2. Partindo-se da premissa de que o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não tem natureza tributária, conclui-se que a ele não se aplicam as disposições do Código Tributário Nacional embora a execução dos débitos se processe na forma da Lei nº 6.830/80 (LEF). E assim, sem embargo do discurso do artigo 4º, V, entende-se que o sócio ou gerente não responde solidariamente pela obrigação contraída pela empresa.

3. Assim, na esteira do entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça ventilado na Súmula 353, resta incabível a incidência do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional para sujeitar os sócios e gerentes à responsabilidade solidária pelos débitos de FGTS da empresa, mesmo que esteja presente infração à lei (STJ, AgRg no Ag nº 1.065.829/RJ, DJe 20/04/2009).

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento" (TRF- 3ª Região, Relator: Johansom di Salvo, 1ª Turma, AI n. 2009.03.00.004949-0, DJF3 CJI data: 01/06/2009, pg. 58).

Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação da tutela recursal.

Tendo em vista que não há advogado constituído nos autos da ação originária, deixo de determinar a intimação dos agravados para resposta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057863-50.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.057863-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO MILLETA
ADVOGADO : CLAUDIA FERREIRA CRUZ
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.026703-5 19 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida nos autos da Ação Declaratória de Nulidade c/c Revisão Contratual que declinou da competência da Justiça Federal para o julgamento da causa e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível, e indeferiu o pedido de tutela antecipada, que visava: a) suspender a realização do leilão designado para o dia 30/09/2004, e no caso de ter sido realizado, a não expedição ou registro da Carta de Arrematação no Cartório de Registro de Imóveis; b) autorizar o depósito judicial das prestações vencidas, segundo os valores indicados na planilha acostada aos autos; c) que as prestações vencidas sejam incorporadas ao saldo devedor, até o final da decisão; e, d) impedir a inclusão do nome do autor em cadastros de inadimplentes.

Alega o agravante que a execução extrajudicial contraria o disposto nos incisos LIV e LV, do artigo 5º da Constituição Federal. Afirma que a tutela antecipada em nada prejudicará a agravada, que está amplamente respaldada face à garantia do imóvel que lhe está hipotecado, além dos pagamentos à sua disposição. Assevera equívoco na cobrança das parcelas, ocasionando desequilíbrio financeiro e contratual. Sustenta que o Juízo competente para a proposição da demanda é a Justiça Federal, uma vez que, além do pólo passivo estar representado pela Caixa Econômica Federal, o valor correspondente ao objeto do litígio em questão é o valor do contrato de financiamento celebrado, correspondente a R\$ 44.000,00 (quarenta e quatro mil reais).

Requer a suspensão dos efeitos do leilão extrajudicial realizado em 30/09/2004, a suspensão do registro da Carta de Arrematação e seus efeitos, a manutenção do mutuário na posse do imóvel até final decisão e a não inclusão do nome do agravante nos cadastros de proteção ao crédito.

A antecipação da tutela recursal foi parcialmente deferida, para suspender a realização do 1º leilão designado; autorizar o depósito judicial das prestações vencidas, segundo os valores indicados na planilha acostada aos autos; autorizar que

as prestações vencidas sejam incorporadas ao saldo devedor até o final da decisão; e impedir a inclusão do nome do autor em cadastros de inadimplentes. Sem contraminuta.

Relatei.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Dispõe o artigo 3º, *caput*, da Lei n.10.259/01, que compete ao Juizado Especial Cível Federal processar, conciliar e julgar as causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários-mínimos, bem como executar as suas sentenças. O parágrafo terceiro do citado dispositivo estabelece que no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial Federal, a sua competência é absoluta.

No caso dos autos, verifica-se que a pretensão contida na ação é bem mais ampla do que a revisão de prestações vincendas, abrangendo também a revisão de cláusulas e obrigações contratuais.

Diante disso, reputo inaplicável ao caso o disposto no artigo 3º, §2º, da Lei 10.259/2001, destinado às hipóteses em que os limites objetivos da lide cingem-se às parcelas vincendas.

Observo que a questão já foi objeto de inúmeros pronunciamentos desta Corte, em sede de Conflito de Competência, proferidos pela Primeira Seção desta Corte, ensejando a aplicação da norma constante do parágrafo único do artigo 120 do CPC, na redação dada pela Lei nº 9.756/98:

PROCESSO CIVIL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JUÍZO FEDERAL - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - VALOR DA CAUSA - REVISÃO GERAL DO NEGÓCIO JURÍDICO - PROCEDÊNCIA DO CONFLITO. 1. Reconheço a competência deste E. Tribunal para julgar o presente conflito de competência, nos termos do entendimento majoritário desta 1ª Seção. 2. O pretensão deduzida na ação em consideração não se limita à revisão das parcelas vincendas referentes ao contrato de mútuo habitacional, o que levaria à aplicação isolada do disposto no artigo art. 3º, §3º, da Lei 10.259/2001, para a solução da contenda. 3. Pretensão da parte autora é bem mais ampla do que a revisão de prestações vincendas, abarcando também a revisão das parcelas vencidas, bem como a repetição de indébito e compensação de valores. 4. À vista desta circunstância, torna-se inaplicável ao caso o disposto no artigo 3º, §3º, da Lei 10.259/2001, cujo comando é limitado às hipóteses em que os limites objetivos da lide cingem-se às parcelas vincendas. 5. Conflito de competência julgado procedente.

(TRF-3a Região - 1a Seção - CC 2006.03.00.010198-9 - DJ 11/09/2006 pg.336)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DISSENSO ENTRE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL E JUÍZO FEDERAL DA CAPITAL EM AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL, ONDE DAR-SE-Á AMPLA DISCUSSÃO DO CONTRATO E NÃO APENAS DO VALOR DE PRESTAÇÕES. RETIFICAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PELA PARTE NOS TERMOS DO ARTIGO 260 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, INSTADA QUE FOI PELO JUÍZO SUSCITADO. ALTERAÇÃO FEITA QUE NÃO PODE OFENDER TEXTO EXPRESSO DE LEI (ART. 259 DO CPC) QUE ORIENTA DE MODO COGENTE O CÁLCULO DO VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 259, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONFLITO JULGADO PROCEDENTE. 1. A modificação do valor da causa pela parte, instada que foi pelo Juízo Suscitado em ação revisional de contrato de mútuo habitacional denominada de "Ação de Revisão Contratual", repercutiu na competência, face o critério adotado pelo Juízo Suscitado no sentido da aplicação do artigo 260 do Código de Processo Civil por entender que a lide versa apenas sobre os critérios de remuneração do contrato de financiamento de imóvel, disso resultando valor inferior ao estabelecido no "caput" do art. 3º da lei nº. 10.259/2001. 2. Se o intento do mutuário é a ampla revisão do mútuo habitacional - como consta dos pedidos formulados - não há dúvidas de que, a teor do inciso V do artigo 259 do Código de Processo Civil, o valor da causa na demanda de conhecimento deverá ser igual ao valor do contrato revisando. 3. Ainda que a parte houvesse mudado o valor da causa por insistência do Juiz, é forçoso convir que a alteração feita não pode ofender o texto expresso da Lei, quando a mesma (art. 259 do CPC) orienta de modo cogente como se calcula o valor da causa. 4. Na época em que fora interposta a ação revisional de contrato de mútuo habitacional, essa não poderia ser ajuizada no juizado Especial Federal porque o valor da causa (correspondente ao valor do contrato) excedia de sessenta (60) salários mínimos. 5. Conflito julgado procedente.

(TRF-3a Região - 1a Seção - CC 2005.03.00.069910-6 - DJ 25/07/2006 pg.203)

Com relação ao pedido de impedimento de instauração de procedimento extrajudicial, não vislumbro relevância na tese do agravante, com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, uma vez que a garantia do devido processo legal, consagrada no art.5º, LIV da CF/88 não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolveria-se em perdas e danos. Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem-se orientado no sentido contrário à tese esposada nesta demanda:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS.

I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do Decreto-Lei n. 70/66, cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário.

II - Medida cautelar indeferida.

STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559

AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO-LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS.

I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação.

II - Reconhecida a constitucionalidade de Decreto-lei n. 70/66.

III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria.

IV - Recurso improvido.

STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460

E em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o Decreto-lei n.º 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

[RE 223.075-DF] 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.

[AI-AgR 312.004-SP] AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966.

ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º 70/66 também situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, v.g.: AG 1999.03.00.012808-3, Relator Des.Fed. Johanson de Salvo, DJ 14/03/2006, pg.227; AG 2006.03.00.024383-8, Relatora Des.Fed. Vesna Kolmar, DJ 05/09/2006, pg.300.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-lei n.º 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, circunstâncias inócorrentes no caso dos autos.

Com relação ao pedido de depósito judicial das prestações vincendas, observo que da simples leitura da petição inicial e do exame da documentação que a acompanha, se vislumbra desde logo a necessidade de prova pericial, a fim de aquilatar-se a veracidade das alegações.

Assim, ainda que se admita, por argumentação, que o agravante venha a ser vencedor na demanda quanto ao pedido de revisão de cláusulas contratuais, não há como, em sede de antecipação de tutela, cancelar os valores apurados em cálculo unilateralmente produzido, autorizando o depósito dos valores que o mutuário entende devidos, com o fim de livrá-los dos efeitos da mora.

Note-se que o agravante não pretende o depósito dos valores cobrados pela instituição financeira, a fim de evitar a tortuosa via do *solve et repete*, providência que poderia ser deferida, mas sim que seja autorizado o depósito das prestações do financiamento em valor que ele próprio, unilateralmente, entende como correto.

Com efeito, não vejo como plausível a concessão de tutela antecipada ou medida cautelar, forrando uma das partes dos efeitos da mora, pelo simples depósito dos valores unilateralmente apurados, por conta de uma revisão contratual por ser obtida no processo de conhecimento. Ao contrário, entendo que, a não ser em hipóteses excepcioníssimas, enquanto as cláusulas tidas por ilegais não forem judicialmente anuladas ou revistas, deve o contrato - por força do princípios do *pacta sunt servanda* e da segurança jurídica - ser prestigiado.

Em sendo o contrato de financiamento título executivo extra-judicial, e estando o mutuário em mora, deve ser aplicada a norma do artigo 585, §1º do Código de Processo Civil, que dispõe que "a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução".

Por outro lado, quanto aos valores incontroversos, não cabe o depósito à disposição do Juízo, mas sim o pagamento direto à própria instituição financeira, nos termos do artigo 50, §1º da Lei n.º 10.931/04.

No sentido da impossibilidade de se impedir a execução do contrato, livrando-se o mutuário dos efeitos da inadimplência mediante depósito das prestações em valores unilateralmente apurados situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.:

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - REVISÃO CONTRATUAL - DEPÓSITO DAS PARCELAS VINCENDAS - INCORPORAÇÃO DAS PARCELAS VENCIDAS OU SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - IMPOSSIBILIDADE.

1. O Princípio da Força Obrigatória dos Contratos estabelece que o contrato válido deve ser cumprido pelas partes.
2. Ausente prova inequívoca capaz de demonstrar a verossimilhança da alegação de que o reajuste do valor das prestações vencidas foi ilegal ou contrário ao pactuado para que sua cobrança fosse suspensa. A matéria pertinente à correção monetária e aos juros depende de perícia a ser realizada oportunamente, não podendo ser constatada de plano.
3. O pedido de incorporação das parcelas não pagas ao saldo devedor não encontra amparo legal e não há cláusula contratual neste sentido, tampouco consentimento de Instituição Financeira, não cabendo a intenção judicial no pactuado entre as partes.
4. Agravo de instrumento improvido.
5. Agravo regimental prejudicado.

AG 2004.03.00.018072-8, Relatora Des.Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/05/2005, pg.172

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL PARA IMPEDIR A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE PROMOVER ATOS TENDENTES À EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO MEDIANTE DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES EM VALORES APURADOS UNILATERALMENTE - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO ABRIGADO NO DECRETO-LEI Nº 70/66 - AUSÊNCIA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. A planilha citada pelos agravantes consiste em cálculo não submetido a qualquer contraditório. No caso dos autos somente a prova pericial é que poderá emprestar verossimilhança às alegações dos mutuários. Há incompatibilidade entre necessidade de produção de prova do alegado e verossimilhança das alegações, de modo a inviabilizar a antecipação de tutela. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação dos agravantes impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o "fumus boni iuris".
2. No que se refere à execução do débito, 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, nos termos do que dispõe o art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil. Além disso, tal execução encontra fundamento no Decreto-lei nº 70/66, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
3. Contrato de mútuo com garantia hipotecária é caso de execução especial, de modo que se existem duas possibilidades legais para o credor satisfazer seu crédito não cabe ao Juiz impedi-lo de exercitar a execução extrajudicial e compeli-lo a se valer da lei nº 5.741/71 que é mais morosa.
4. Se há leis vigentes outorgando ao credor hipotecário duas alternativas para investir contra o devedor violaria o princípio constitucional insculpido no art. 5º, inc. II da Constituição o ato judicial que "obrigasse" o credor a proceder do modo mais vantajoso para o devedor.
5. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.

AG 2006.03.00.008817-1, Relator Des.Fed. Johanson de Salvo, DJ 19/09/2006, pg.246.

Com relação à inscrição do nome do mutuário nos serviços de proteção de crédito, observo que tais cadastros encontram suporte legal no artigo 43 da Lei nº 8.078/90.

O simples ajuizamento de ação judicial visando a discussão do débito, sem que tenha o mutuário obtido decisão liminar ou de antecipação de tutela, com suporte em comprovado descumprimento de cláusulas contratuais por parte da instituição financeira, ou ainda com o depósito do valor questionado, não obsta a inscrição do inadimplente nos serviços de proteção ao crédito.

No sentido da licitude da inscrição do nome do mutuário inadimplente nos serviços de proteção ao crédito situa-se o entendimento desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, v.g.:

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA EM AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL PARA IMPEDIR A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE PROMOVER ATOS TENDENTES À EXECUÇÃO DO CONTRATO DO IMÓVEL MEDIANTE DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES VINCENDAS EM VALORES APURADOS UNILATERALMENTE E A INCORPORAÇÃO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS AO SALDO DEVEDOR - CONSTITUCIONALIDADE DO PROCEDIMENTO ABRIGADO NO DECRETO-LEI Nº 70/66 - AUSÊNCIA DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. A planilha juntada pelos agravantes consiste em cálculo não submetido a qualquer contraditório. No caso dos autos somente a prova pericial é que poderá emprestar verossimilhança às alegações dos mutuários. Há incompatibilidade entre necessidade de produção de prova do alegado e verossimilhança das alegações, de modo a inviabilizar a antecipação de tutela. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação dos agravantes impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o "fumus boni iuris".
2. No que se refere à execução do débito, 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, nos

termos do que dispõe o art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil. Além disso, tal execução encontra fundamento no Decreto-lei nº 70/66, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.

3. Se há leis vigentes outorgando ao credor hipotecário duas alternativas para investir contra o devedor violaria o princípio constitucional insculpido no art. 5º, inc. II da Constituição o ato judicial que "obrigasse" o credor a proceder do modo mais vantajoso para o devedor.

4. Na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - pode haver a inscrição dos nomes de consumidores inadimplentes nos órgãos de serviços de proteção ao crédito - art. 43 da Lei nº 8.078/90.

5. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.

AG 2005.03.00.075175-0, Relator Des.Fed. Johansom di Salvo, DJ 25/04/2006, pg.235

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. POSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO DO NOME DE DEVEDORES NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

1. A simples discussão da existência do débito não impede a anotação restritiva de crédito, devendo o interessado comprovar a verossimilhança de suas alegações e depositar o valor incontroverso, ou prestar caução idônea.

2. Os agravados vêm depositando mensalmente o valor das prestações na ação consignatória, e, dessa forma, preenchem as condições para impedir o registro de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito.

3. Agravo de instrumento improvido.

AG 2003.03.00.042137-5, Relatora Des.Fed. Vesna Kolmar, DJ 17/05/2005, pg.238.

No mesmo sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça, firmada no RESP 527618-RS, DJ 24/11/2003, pg. 214, exigindo-se, para que seja obstada a inscrição do devedor nos serviços de proteção ao crédito que: a) haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. Essa orientação tem sido reiteradamente aplicada aos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (STJ, 4a Turma, RESP 772028-RS, DJ 01/02/2006, pg.571; STJ, 1a Turma, RESP 662358-PE, DJ 17/10/2005, pg.184).

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para declarar competente para o julgamento da demanda a Justiça Federal Comum.

Comunique-se o Juízo de origem e o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo/Capital (Processo nº 2005.63.01.034355-9). Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0083522-56.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.083522-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : EDSON TIBURCIO DA SILVA e outro
: TOMAS DE AQUINO
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MASCARENHAS
PARTE AUTORA : APARECIDA CRESTANI e outros
: CATARINA RAMOS
: DENIZE PACHECO PEREIRA
: EDIVAL FERREIRA CAVALCANTE
: GERALDO PEREIRA DE REZENDE
: MARIO BIASI
: NELSON ERNANDES
: WLADEMIR DOS SANTOS
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.38218-4 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, nos autos da ação ordinária em fase de execução, determinou ao autor a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no prazo de 30 (trinta) dias.

Sustentam os agravantes que, caso a CEF não possua os referidos extratos em seu poder, a agravada tem o dever legal e meios próprios de exigir a apresentação dos extratos dos antigos bancos depositários.

Requer-se, seja a Caixa Econômica Federal - CEF intimada a trazer aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS.

É o breve relatório.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida no curso de execução da sentença, admito-o, na forma de instrumento, ante a inadmissibilidade de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

Quanto à necessidade da apresentação dos extratos das contas vinculadas, tenho que os mesmos não constituem documentos imprescindíveis ao ajuizamento da ação pela parte autora, já que cabe à própria Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do Fundo, a obrigação legal de fornecê-los, uma vez que com a edição da Lei nº 8.036/90, passou a mesma a centralizar os recursos, além de manter e controlar as contas.

O mesmo entendimento foi adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, atualmente aplicado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil (com sua redação dada pela Lei nº 11.672/2008), e nos termos da Resolução nº 8/2008 do STJ, editada no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF.

1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos.

2. Recurso especial provido.

REsp 989825/RS, SEGUNDA TURMA, MIN. ELIANA CALMON, DJU 14/03/2008

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do Fundo, inclusive em relação ao período anterior à centralização das contas, em 1992. 2. Agravo regimental improvido.

AGA 200802282780 - 1104732 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 14/06/2010
PROCESSIONAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. Nº 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. 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. 6. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido.

AGRESP 201000032493 - 1175088 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 29/03/2010

Nesse sentido também vem entendendo esta Corte Regional:

"FGTS - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS - RESPONSABILIDADE DA CEF - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO. Na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre da exegese do art. 24 do Decreto nº 99.684/90 Tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada. Multa de 10% do valor da causa, na forma do §2º do art. 557 do CPC. Agravo legal improvido.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 1999.03.99.070451-2, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 196.

"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CEF EM APRESENTAR OS EXTRATOS FUNDIÁRIOS DO AUTOR-EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA 1. Os extratos fundiários são necessários para que a parte possa elaborar seus próprios cálculos, bem como conferir aqueles elaborados pela Caixa Econômica Federal. 2. O entendimento consolidado pela jurisprudência, inclusive do STJ, sustenta que a Caixa Econômica Federal é responsável pela apresentação dos extratos do FGTS, nos termos da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.108.034 processado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos. 3. Apelação provida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que a CEF apresente os extratos fundiários do autor-apelante.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 2004.61.04.006076-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 67.

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que a CEF forneça os extratos e demais informações referentes à conta dos titulares das contas do FGTS.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002772-67.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.002772-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : ARNALDO MONSERRAT PEREIRA e outros
: JOAO REINA NETTO
: JOSE ALVES DE ABREU
: MARIA INES AVILA
: ROBERTO SANTIAGO
: RUBENS LEME
: SERGIO ESCARIN
: SERGIO DE JESUS BERALDO
: TOLENTINO JOSE DA SILVA
: ZELINDA SILVA MAGALHAES
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.15668-0 6 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, nos autos da ação ordinária em fase de execução, determinou ao autor a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no prazo de 20 (vinte) dias.

Sustentam os agravantes que, caso a CEF não possua os referidos extratos em seu poder, a agravada tem o dever legal e meios próprios de exigir a apresentação dos extratos dos antigos bancos depositários.

Requer-se, seja a Caixa Econômica Federal - CEF intimada a trazer aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS.

É o breve relatório.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida no curso de execução da sentença, admito-o, na forma de instrumento, ante a inadmissibilidade de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

Quanto à necessidade da apresentação dos extratos das contas vinculadas, tenho que os mesmos não constituem documentos imprescindíveis ao ajuizamento da ação pela parte autora, já que cabe à própria Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do Fundo, a obrigação legal de fornecê-los, uma vez que com a edição da Lei nº 8.036/90, passou a mesma a centralizar os recursos, além de manter e controlar as contas.

O mesmo entendimento foi adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, atualmente aplicado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil (com sua redação dada pela Lei nº 11.672/2008), e nos termos da Resolução nº 8/2008 do STJ, editada no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF.

1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos.

2. Recurso especial provido.

REsp 989825/RS, SEGUNDA TURMA, MIN. ELIANA CALMON, DJU 14/03/2008

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do Fundo, inclusive em relação ao período anterior à centralização das contas, em 1992. 2. Agravo regimental improvido.

AGA 200802282780 - 1104732 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 14/06/2010
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. N.º 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. 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. 6. Revela-se manifestamente infundado o

Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido.

AGRESP 201000032493 - 1175088 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 29/03/2010

Nesse sentido também vem entendendo esta Corte Regional:

FGTS - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS - RESPONSABILIDADE DA CEF - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO. Na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre da exegese do art. 24 do Decreto nº 99.684/90 Tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada. Multa de 10% do valor da causa, na forma do §2º do art. 557 do CPC. Agravo legal improvido.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 1999.03.99.070451-2, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 196.

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CEF EM APRESENTAR OS EXTRATOS FUNDIÁRIOS DO AUTOR-EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA 1. Os extratos fundiários são necessários para que a parte possa elaborar seus próprios cálculos, bem como conferir aqueles elaborados pela Caixa Econômica Federal. 2. O entendimento consolidado pela jurisprudência, inclusive do STJ, sustenta que a Caixa Econômica Federal é responsável pela apresentação dos extratos do FGTS, nos termos da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.108.034 processado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos. 3. Apelação provida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que a CEF apresente os extratos fundiários do autor-apelante.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 2004.61.04.006076-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 67.

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que a CEF forneça os extratos e demais informações referentes à conta dos titulares das contas do FGTS.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0090179-14.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.090179-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : ADEMIR DA SILVA FERREIRA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.04.017293-6 2 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, nos autos da ação ordinária em fase de execução, determinou ao autor a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Sustenta o agravante que, caso a CEF não possua os referidos extratos em seu poder, a agravada tem o dever legal e meios próprios de exigir a apresentação dos extratos dos antigos bancos depositários.

Requer-se, seja a Caixa Econômica Federal - CEF intimada a trazer aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS.

É o breve relatório.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida no curso de execução da sentença, admito-o, na forma de instrumento, ante a inadmissibilidade de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

Quanto à necessidade da apresentação dos extratos das contas vinculadas, tenho que os mesmos não constituem documentos imprescindíveis ao ajuizamento da ação pela parte autora, já que cabe à própria Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do Fundo, a obrigação legal de fornecê-los, uma vez que com a edição da Lei nº 8.036/90, passou a mesma a centralizar os recursos, além de manter e controlar as contas.

O mesmo entendimento foi adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, atualmente aplicado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil (com sua redação dada pela Lei nº 11.672/2008), e nos termos da Resolução nº 8/2008 do STJ, editada no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF.

1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos.

2. Recurso especial provido.

REsp 989825/RS, SEGUNDA TURMA, MIN. ELIANA CALMON, DJU 14/03/2008

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do Fundo, inclusive em relação ao período anterior à centralização das contas, em 1992. 2. Agravo regimental improvido.

AGA 200802282780 - 1104732 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 14/06/2010
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. N.º 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. 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. 6. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido.

AGRESP 201000032493 - 1175088 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 29/03/2010

Nesse sentido também vem entendendo esta Corte Regional:

FGTS - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS - RESPONSABILIDADE DA CEF - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO. Na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre

da exegese do art. 24 do Decreto nº 99.684/90 Tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada. Multa de 10% do valor da causa, na forma do §2º do art. 557 do CPC. Agravo legal improvido.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 1999.03.99.070451-2, Rel. Des. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 196.

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CEF EM APRESENTAR OS EXTRATOS FUNDIÁRIOS DO AUTOR-EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA 1. Os extratos fundiários são necessários para que a parte possa elaborar seus próprios cálculos, bem como conferir aqueles elaborados pela Caixa Econômica Federal. 2. O entendimento consolidado pela jurisprudência, inclusive do STJ, sustenta que a Caixa Econômica Federal é responsável pela apresentação dos extratos do FGTS, nos termos da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.108.034 processado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos. 3. Apelação provida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que a CEF apresente os extratos fundiários do autor-apelante. **TRF 3ª R., 1ª T., AC 2004.61.04.006076-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 67.**

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que a CEF forneça os extratos e demais informações referentes à conta dos titulares das contas do FGTS.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088993-53.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.088993-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque
AGRAVANTE : ALVARO EUGENIO DE FARIA
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.04.013823-0 2 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Sílvio Gemaque (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, nos autos da ação ordinária em fase de execução, determinou ao autor a apresentação dos extratos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, no prazo de 60 (sessenta) dias.

Sustenta o agravante que, caso a CEF não possua os referidos extratos em seu poder, a agravada tem o dever legal e meios próprios de exigir a apresentação dos extratos dos antigos bancos depositários.

Requer-se, seja a Caixa Econômica Federal - CEF intimada a trazer aos autos os extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS.

É o breve relatório.

Tendo em vista o novo regime do agravo, instituído pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, impõe-se, de início, a realização de juízo de admissibilidade do presente recurso.

No caso, por se tratar de recurso que desafia decisão proferida no curso de execução da sentença, admito-o, na forma de instrumento, ante a inadmissibilidade de apelação.

O recurso comporta julgamento nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil.

Quanto à necessidade da apresentação dos extratos das contas vinculadas, tenho que os mesmos não constituem documentos imprescindíveis ao ajuizamento da ação pela parte autora, já que cabe à própria Caixa Econômica Federal,

na qualidade de gestora do Fundo, a obrigação legal de fornecê-los, uma vez que com a edição da Lei nº 8.036/90, passou a mesma a centralizar os recursos, além de manter e controlar as contas.

O mesmo entendimento foi adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, atualmente aplicado sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil (com sua redação dada pela Lei nº 11.672/2008), e nos termos da Resolução nº 8/2008 do STJ, editada no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal. Confira-se:

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - FGTS - OPÇÃO REALIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66 - APLICAÇÃO DE JUROS PROGRESSIVOS - COMPROVAÇÃO MEDIANTE APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - ÔNUS DA CEF.

1. Cabe à CEF provar se houve ou não a aplicação da taxa progressiva de juros na atualização dos saldos das contas vinculadas do FGTS, mediante apresentação dos extratos respectivos.

2. Recurso especial provido.

REsp 989825/RS, SEGUNDA TURMA, MIN. ELIANA CALMON, DJU 14/03/2008

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. FGTS. APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. RESPONSABILIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos das contas vinculadas do FGTS é exclusiva da Caixa Econômica Federal, enquanto gestora do Fundo, inclusive em relação ao período anterior à centralização das contas, em 1992. 2. Agravo regimental improvido.

AGA 200802282780 - 1104732 - PRIMEIRA TURMA - MIN. HAMILTON CARVALHIDO - DJE 14/06/2010
PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE DA CEF. (PRECEDENTE. RESP. N.º 1.108.034/RN, DJ. 25.11.2009. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DE RECURSOS REPETITIVOS, ART. 543-C, DO CPC). 1. A responsabilidade pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, mesmo em se tratando de período anterior a 1992, é, por força de lei, da Caixa Econômica Federal, gestora do fundo. 2. Deveras, mesmo no período antecedente a 1992 esse dever se impõe, por isso que o Decreto n.º 99.684/90, na parte em que regulamenta a transferência das contas vinculadas, quando da centralização do FGTS junto à CEF, estabeleceu, em seu artigo 24, que os bancos depositários deveriam informar à CEF, de forma detalhada, de toda movimentação ocorrida nas contas vinculadas sob sua responsabilidade, no período anterior à migração. 3. É cediço na Corte que a CEF é responsável pelas informações e dados históricos das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório e, sendo a agente operadora do Fundo, detém a prerrogativa legal de exigir dos bancos depositários os extratos necessários em cada caso e exibi-los no prazo imposto pelo Poder Judiciário (Precedentes: REsp n.º 717.469/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 23/05/2005; REsp n.º 661.562/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 16/05/2005; e AgrRg no REsp n.º 669.650/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 16/05/2005). 4. Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 5. 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. 6. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC. 7. Agravo regimental desprovido.

AGRESP 201000032493 - 1175088 - PRIMEIRA TURMA - MIN. LUIZ FUX - DJE 29/03/2010

Nesse sentido também vem entendendo esta Corte Regional:

FGTS - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS ANALÍTICOS - RESPONSABILIDADE DA CEF - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - IMPROVIDO. Na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos. O ônus de fornecer os extratos fundiários, inclusive em período anterior à migração das contas decorre da exegese do art. 24 do Decreto nº 99.684/90 Tratando-se de documentos que lhe são disponíveis, tem a CEF o ônus tanto de apresentá-los em juízo, dando cumprimento à obrigação a que foi condenada. Multa de 10% do valor da causa, na forma do §2º do art. 557 do CPC. Agravo legal improvido.

TRF 3ª R., 1ª T., AC 1999.03.99.070451-2, Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:13/01/2010 PÁGINA: 196.

FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. OBRIGAÇÃO DA CEF EM APRESENTAR OS EXTRATOS FUNDIÁRIOS DO AUTOR-EXEQUENTE. APELAÇÃO PROVIDA 1. Os extratos fundiários são necessários para que a parte possa elaborar seus próprios cálculos, bem como conferir aqueles elaborados pela Caixa Econômica Federal. 2. O entendimento consolidado pela jurisprudência, inclusive do STJ, sustenta que a Caixa Econômica Federal é responsável pela apresentação dos extratos do FGTS, nos termos da decisão proferida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº

1.108.034 processado pelo rito da Lei dos Recursos Repetitivos. 3. Apelação provida. Sentença anulada para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que a CEF apresente os extratos fundiários do autor-apelante. **TRF 3ª R., 1ª T., AC 2004.61.04.006076-2, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 CJI DATA:24/02/2010 PÁGINA: 67.**

Pelo exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar que a CEF forneça os extratos e demais informações referentes à conta dos titulares das contas do FGTS.

Decorrido o prazo legal para recurso, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

Comunique-se o juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Silvio Gemaque

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005776-58.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.005776-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : IARLE TORRES e outro

: ILENI SILVA TORRES

ADVOGADO : LUIZ BIAGIO DE ALMEIDA e outro

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

APELADO : OS MESMOS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de Declaração contra a decisão de fls. 837/844v. que, com base no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, nega seguimento ao recurso da parte autora, ao agravo retido e dá provimento à apelação da CEF. Sustenta a parte autora, ora embargante, que a sentença foi contraditória ao discorrer sobre a Taxa Referencial - TR, limitação dos juros anuais em 10%, aplicação do Código de Defesa do Consumidor, inconstitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, e omissa em não se manifestar sobre a Súmula 39 do 1º TAC/SP que dispõe sobre os mútuos hipotecários e não admite a TR como indexador dos contratos

Relatados, decido.

As questões referidas no relatório foram apreciadas e decididas motivadamente pela decisão, ao frisar que:

"Trata-se de apelações em face da r. sentença que julgou o pedido de revisão da relação contratual decorrente de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH e de anulação da execução extrajudicial.

A CEF reitera os termos do agravo retido para incluir no pólo passivo a União e a Seguradora.

Relatados, decido.

Não merece acolhida, a preliminar de litisconsórcio passivo necessário da União Federal, na medida em que o Decreto nº 2.291, de 21 de novembro de 1986 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, por incorporação à CEF (STJ, RESp 225583/BA; Recurso Especial 1999/0069852-5; j. 20/06/02; Rel. Ministro Franciulli Netto; 2ª Turma; DJ 22/04/03; TRF 3ª Região, AC Nº 90.03.028132-7, 1ª Turma, Rel. Sinval Antunes, j. 08/11/94, DJ 28/03/95)

Assim, consolidado está o entendimento de que somente a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versam sobre os contratos firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação e Variações Salariais.

A Caixa Econômica Federal - CEF arguiu sua suposta ilegitimidade passiva, questão que agora está pacificada por Súmula editada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, identificada pelo nº. 327 e assim redigida: "Nas ações referentes ao Sistema Financeiro da Habitação, a Caixa Econômica Federal tem legitimidade como sucessora do Banco Nacional da Habitação." Fica então afastada esta questão. Em carência da ação por falta de interesse de agir também não se fala, pois dentre os objetos da demanda está o pedido de revisão de contrato ainda em curso entre as partes.

Em se tratando de contrato em que prevista a cobertura do FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da demanda, porquanto administradora do fundo.

O seguro é instituto jurídico tradicional em nosso direito, e visa acautelar mutuante e mutuário em face de sinistros que possam inviabilizar o regular prosseguimento da avença. Sua previsão em cláusula contratual é o quanto basta para emprestar-lhe existência e validade, vício algum nele residindo.

A obrigatoriedade do seguro nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH não viola qualquer dispositivo de lei, nem tampouco no que diz respeito a imposição da escolha da companhia seguradora. Cuida-se de

obrigatoriedade do contrato, nos termos do art. 20, d e f, do Decreto-lei n. 73/66, o qual disciplina o Sistema Nacional de Seguros Privados e as operações de seguros e resseguros.

O seguro obrigatório é contratado pelo agente financeiro, visando a segurança contratual, haja vista ser o imóvel a garantia do contrato. A Caixa Econômica Federal, sucessora do BNH, nos termos do § 1º, do artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2.291/86, detêm a legitimidade passiva para figurar nas ações que versem sobre o seguro, tornando desnecessária a integração da lide, como litisconsorte, pela empresa seguradora.

A cobrança do valor do seguro decorre do contrato assinado entre as partes, não se admitindo a aplicação do Código de Defesa do Consumidor no sentido de eximir o mutuário do seu pagamento.

Admite-se a revisão contratual no que diz respeito ao valor do seguro, quando for demonstrada documentalmente a onerosidade alegada, em comparação aos valores praticados no mercado de seguros, e em operações semelhantes ao financiamento habitacional (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 2004.61.08.000322-4, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 25/08/08, DJF3 07/10/08; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AI 2005.03.00.028840-4, Relator Juiz Fed. Helio Nogueira, j. 03/11/08, DJF3 16/12/08, p. 303).

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 disposta 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 MENSIS. 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, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, 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 invidiosa 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 parte.

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, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, 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 influxos 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 n.º 8.100/90 e n.º 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 toda 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 N.º 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 n.º 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 extra judicial 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 3ª Região, AC nº 2001.61.03.003095-4, Desembargadora Federal Cecília Mel/o, DJU de 03.08.2007)

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 nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

"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 nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

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; RE.sp 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 1910912005, p. 207)

Todos os fundamentos recursais manejados pela 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 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01102/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18112/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 2711112006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16112/2002, 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 22.08.2001).

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, AC 1999. 71. 04. 005362-3/RS, Relator Des. Fed. Valdemar Capeletti, 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:

"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. 70/66. 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. Nelton 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 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, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora, ao agravo retido e DOU PROVIMENTO à apelação da CEF.

A parte autora suportará o ônus da sucumbência, inclusive honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int."

Sobre a manifestação acerca da Súmula 39 do 1º TAC/SP, reatou apreciada exaustivamente a questão sobre a incidência ou não da TR, não havendo omissão a ser sanada.

Assim, observo que a decisão não padece de vício algum, sendo indisfarçável o caráter infringente do recurso, visando substituir o aresto embargado por esta decisão.

Posto isto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

RICARDO CHINA

Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007437-91.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007437-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA

APELANTE : SONIA REGINA OLIVEIRA COSTA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO

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 23.04.09, extingue o processo sem resolução do mérito em relação aos juros progressivos, com fundamento no art. 267, VI, do C. Pr. Civil, e julga parcialmente procedente o pedido e condena a ré a corrigir o saldo da conta vinculada ao FGTS com a aplicação do IPC no percentual de 42,72% no mês de janeiro de 1989 e de 44,80% no mês de abril de 1990, com correção monetária nos termos da Resolução CJF 561/07, acrescido de juros de 6% ao ano a partir da citação e, a partir do novo Código Civil, pela taxa SELIC. Sem condenação em honorários advocatícios.

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença na parte em que lhe foi desfavorável, senão, ao menos, fixação de juros de mora pela taxa SELIC ou 1% ao mês, a partir da citação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

Relatados, decido.

Não conheço de parte da apelação, eis que a sentença fixou os juros de mora pela taxa SELIC, a partir da citação, tal qual se pede no recurso.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma

situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

Autora: SONIA REGINA OLIVEIRA COSTA

Vínculo: SA de Tecidos Votex

Admissão: 19/07/1971

Saída: 23/02/1973

Opção: 19/07/1971

Situação: Originária na vigência da Lei nº 5.107/66, porém período integralmente atingido pela prescrição.

Vínculo: Fundação Arnaldo Vieira de Carvalho - Unidade Psiquiátrica

Admissão: 26/02/1973

Saída: 15/08/1983

Opção: 26/02/1973

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Vínculo: Irmandade da Santa Casa de Misericórdia de São Paulo

Admissão: 16/08/1983

Saída: NÃO CONSTA

Opção: 16/08/1983

Situação: Na vigência da L. 5.705/71, sem retroação à L. 5.107/66.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumprе 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, e 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, *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.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007453-94.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.007453-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : ROSA BRESSAN ARAUJO DIAS
ADVOGADO : MARCELO TADEU KUDSE DOMINGUES e outro

DESPACHO

Fls. 284: Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF sobre o pedido de conciliação ofertado pela parte autora.
Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007561-35.2004.4.03.6105/SP
2004.61.05.007561-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : ALEXANDRE FERREIRA DE ALMEIDA CRUZ e outro
: ROSA MARIA VOLTAM ALVES CRUZ
ADVOGADO : MAXIMILIANO TRASMONTA e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : COOPERATIVA HABITACIONAL DE ARARAS
ADVOGADO : RICARDO AUGUSTO MARCHI e outro

DESPACHO

Fls. 341/342: Manifeste-se a EMGEA - Empresa Gestora de Ativos e a Cooperativa Habitacional de Araras sobre o pedido de desistência da ação formulado pela parte autora.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
RICARDO CHINA
Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026654-87.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026654-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : SERGIO WOLKOFF e outro
: CARLOS AUGUSTO MEINBERG

No. ORIG. : 97.00.00346-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Em observância ao princípio do contraditório, manifeste-se a agravante sobre a petição e os documentos juntados às fls. 654/666 pela agravada.

Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003085-57.2004.4.03.6103/SP
2004.61.03.003085-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : CARLOS ROBERTO DO NASCIMENTO e outro
: TANIA KAWAMORITA DA SILVA
ADVOGADO : CRISTHIAN FABIAN BIBRIES MIRANDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
No. ORIG. : 00030855720044036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de São José dos Campos/SP, que julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, tendo em vista que não constituída a relação processual.

À fl. 263, os apelantes informam que efetuarão a liquidação da dívida, razão pela qual requerem 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 ao procurador da parte autora não lhe confira poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, observo que a petição de fl. 263 foi subscrita também pela própria 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.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado à fl. 263, 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 e, após, baixem os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003956-13.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.003956-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ELIZ BERNARDETE MUCIN IKEUCHI e outro

: KIYOCHI IKEUCHI
ADVOGADO : ELDA APARECIDA DOS SANTOS MENDEZ
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
DESPACHO

Tendo em vista que a Medida Provisória nº 478/2009 não foi convertida em Lei, torno sem efeito o despacho de fls. 568, mantendo a Seguradora no pólo passivo da ação.

I.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000441-37.2006.4.03.6115/SP
2006.61.15.000441-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ENGECER LTDA
ADVOGADO : MARCELO BERTACINI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AUGUSTINHO COELHO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO ALBERGUINI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
DESPACHO

Fls. 70/72. Manifeste-se a embargante.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001793-30.2006.403.6115/SP
2006.61.15.001793-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : CASA DE SAUDE E MATERNIDADE SAO CARLOS LTDA
ADVOGADO : THIAGO AUGUSTO SOARES
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
INTERESSADO : WILSON VIRGILIO POZZI e outros
: FERNANDO AUGUSTO DE LUCA
: PAULO EDUARDO DE LUCA
: WAGNER MARICONDI
: ALEXANDRE TERRUGGI JUNIOR
: ROMEU JOSE SANTINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ> SP
DESPACHO

Fls. 106/107. Manifeste-se a União Federal.

I.

São Paulo, 18 de março de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003172-41.1998.4.03.6000/MS
1998.60.00.003172-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JOSE AUREO FERREIRA FREITAS
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
EXCLUIDO : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00031724119984036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fl. 788. Tendo em vista a perda de eficácia da Medida Provisória nº 478/2009, indefiro o pedido formulado.

I.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004430-77.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.004430-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : CESAR MEIRA GARCIA e outro
: REGINA CELIA MEIRA GARCIA
ADVOGADO : DURVAL MACHADO BRANDAO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Bauru/SP, que julgou improcedente o pedido deduzido na ação e procedente o reconvenicional pleito intentado, ausente o pagamento de custas, ante o deferimento dos benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, sujeitando-se a parte autora, entretanto, ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF e da EMGEA, em atenção à regra contida no artigo 20, CPC, estes no importe de 10% sobre o valor da causa, meio-a-meio em favor de cada órgão, atualizados monetariamente até seu efetivo pagamento, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Às fls. 201/203, os apelantes informam que efetuarão o pagamento/transferência/renegociação da dívida, razão pela qual requerem 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 ao procurador dos autores não lhes confira poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, observo que a petição de fls. 201/203 foi subscrita também pelos próprios autores, restando suprida a ausência de tal poder aos procuradores.

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.

Acresce-se que o pedido como formulado equivale à improcedência do pedido.

Por esses fundamentos, acolho o pedido de renúncia formulado às fls. 201/203, 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 e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006004-77.1994.4.03.6100/SP

2001.03.99.054309-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

APELADO : LUIZ HENRIQUE MORGADO e outro
: MARIA FERNANDA SALVADOR RIBEIRO

ADVOGADO : FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE

No. ORIG. : 94.00.06004-1 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação reivindicatória, processo nº 94.0006004-1, proposta pela Caixa Econômica Federal em face de Luiz Henrique Morgado e Maria Fernanda Salvador Ribeiro por meio da qual pleiteia a devolução do imóvel descrito na inicial, com fixação de pena pecuniária por dia de permanência após a data de desocupação estabelecida, bem como indenização por perdas e danos decorrentes da detenção indevida do imóvel, a ser apurado em liquidação de sentença.

Alega que conforme a carta de arrematação passada em seu favor, no dia 22 de junho de 1979, devidamente registrada, é legítima proprietária do apartamento nº 61, situado na Rua Dr. Franco da Rocha, nº 669, São Paulo, Capital. Contudo, está impedida de fruir do imóvel, posto que os mutuários continuam na posse, causando-lhe prejuízos em virtude da ocupação indevida.

Ao analisar a questão, a MMa. Juíza Federal da 3ª Vara de São Paulo - SP, proferiu a sua sentença, às fls. 146/149, julgando improcedente a ação, ao fundamento de que não ficou caracterizada a posse injusta dos réus. Condenou, ainda, a autora a pagar aos réus honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

A Caixa Econômica Federal requer a reforma da r. sentença, às fls. 154/156, alegando, em síntese, que ainda que estivesse caracterizada a justeza da posse dos demandados, não ensejaria a improcedência da ação, uma vez que a recorrente é a titular do domínio sobre o bem querelado, enquanto a parte adversa possui apenas compromisso de compra e venda não registrado, insuficiente para contrapor à propriedade da Caixa.

Afirma também que a posse injusta da autora decorre da decisão proferida na ação de manutenção de posse (apelação cível nº 94.03.103642-7), que ainda não transitou em julgado.

Contra-razões apresentadas às fls. 164/172.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a questão à possibilidade da Caixa Econômica Federal propor ação reivindicatória para retomada de imóvel de sua dominialidade, que, segundo afirma, está indevidamente em poder dos requeridos.

Com efeito, o direito de reivindicar a coisa é o poder que tem o proprietário de mover ação para obter de volta um bem de quem injusta ou ilegítimamente o detenha, em decorrência do direito de seqüela (conforme Maria Helena Diniz, Código Civil Anotado, página 445, Editora Saraiva).

Assim, são três os pressupostos exigidos para o exercício da ação, qual seja a titularidade do domínio (comprovação da propriedade), individualização da propriedade e **a posse mantida injustamente pelos ocupantes**.

No caso dos presentes autos, verifico que os requeridos Luiz Henrique Morgado e Maria Fernanda Salvador Ribeiro ajuizaram em 07/08/1979, anteriormente à distribuição da presente reivindicatória, ação de manutenção de posse, alegando (fls. 30/32) que celebraram, em 16 de outubro de 1976, com a Sociedade STUDIUM CONSTRUÇÕES LTDA, contrato de compromisso de compra e venda do imóvel reclamado, formalizado o negócio mediante instrumento particular, no qual passaram a residir.

Sustentam que após o pagamento das prestações correspondentes a vendedora recusou-se a outorgar a escritura definitiva, tendo dado em promessa de compra e venda o mesmo imóvel ao Sr. Adilson Katinskas, que o teria hipotecado à Caixa Econômica Federal, causando-lhes enorme prejuízo.

Referida ação foi julgada procedente e mantidos os possuidores (na posse do imóvel guerreado).

Diante disso, não pode ser tida como injusta a posse do imóvel vindicado, na medida em que os requeridos ora apelados a exercem por força de decisão proferida judicialmente e adquiriram o imóvel de boa-fé, no qual residem por mais de vinte anos.

Diante disso, à falta de um dos pressupostos para o manejo da ação reivindicatória, qual seja a posse mantida injustamente, deve ser mantida a r. sentença monocrática.

Nesse sentido é o entendimento adotado na Jurisprudência. Confirmam-se as seguintes ementas:

"AÇÃO REIVINDICATÓRIA. Posse justa. Terceiro adquirente de boa-fé. Reconhecida a boa-fé do terceiro adquirente que pagou o preço de venda e entrou na posse do bem (trator) improcede a ação reivindicatória promovida pelo primitivo proprietário sob alegação de que não recebera o pagamento correspondente à venda que fizera a um intermediário. Posse justa do terceiro de boa-fé que não pode ser atacada através da ação reivindicatória. Art. 524 do Civil. Recurso conhecido e provido."

(Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 149760, Quarta Turma, Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ: 28/09/1998, Pag. 65)

"REIVINDICATÓRIA - Ação ajuizada por co-proprietária em face de terceiros - Posse destes justa, amparada por contrato de compra e venda, ainda que não levado a registro - Ausência de elementos que autorizam a procedência da ação - Contrato de compra e venda firmado com pessoa investida de poderes para tanto, ainda que tenha havido a dissolução da sociedade - Lotes que continuaram a ser comercializados figurando a empresa como vendedora, representada por liquidante antes constituído e investido de poderes para a transação - Sem que antes haja a desconstituição do negócio, apesar da co-propriedade comprovada da autora, não há como ter lugar a procedência da ação, já que justa a posse exercida pelos réus, ainda que o contrato não tenha sido levado a registro - Precedentes deste E. Tribunal em casos análogos - Improcedência mantida - Recurso improvido."

(TJ-SP, Apelação Cível nº 994061279507 (4710834300), 8ª Câmara de Direito Privado, Relator: Desembargador Salles Rossi, Data do julgamento: 14/04/2010)

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, face à manifesta improcedência.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 16 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006192-08.2006.4.03.6114/SP
2006.61.14.006192-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : PAULO DA CRUZ MADEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PATRICIA APOLINARIO DE ALMEIDA
DESPACHO

Observo da procuração apresentada (fl. 41), que ao patrono do autor não foi conferido poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, nos termos do artigo 38 do Código de Processo Civil.

Assim, intime-se o apelante para, no prazo de 5 (cinco) dias, apresentar nova procuração com poderes para renunciar ao direito em que se funda a ação, ou sanar a irregularidade da petição de fls. 361/362, apondo sua assinatura.

I.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018237-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018237-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO NOVA GUARULHOS II
ADVOGADO : EUZEBIO INIGO FUNES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00107592220094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONDOMÍNIO NOVA GUARULHOS, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 0010759-22.2009.403.6100, em trâmite perante a 11ª Vara Cível Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de arbitramento de honorários de advogado nesta fase processual por considerar que não se trata de ação nova, mas de incidente vinculado à relação processual já instaurada.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, processe-se o presente agravo.

Solicitem-se informações ao MM. Juízo *a quo*.

Manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 19 de julho de 2010.
Vesna Kolmar

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim Nro 1935/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0527546-80.1983.4.03.6100/SP
1999.03.99.113340-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Petroleo Brasileiro S/A - PETROBRAS
ADVOGADO : VIDAL SION NETO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : FRANCISCO EUMENE MACHADO DE OLIVEIRA espolio e outro
ADVOGADO : JOSE WALTER GONCALVES e outro
: CRISTIANE VALERIA G DE VINCENZO
REPRESENTANTE : FRANCISCO EUMENE MACHADO DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO : UNIDADE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : JOSE WALTER GONCALVES e outro
: CRISTIANE VALERIA G DE VINCENZO
APELADO : OS MESMOS
ADVOGADO : CRISTIANE VALERIA G DE VINCENZO
No. ORIG. : 00.05.27546-6 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. APELAÇÕES ÀS QUAIS FOI NEGADO SEGUIMENTO, POR DECISÃO MONOCRÁTICA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DECISÃO FUNDADA EM ALENTADA ANÁLISE PROBATÓRIA. CASO QUE EXIGIRIA O JULGAMENTO PELO COLEGIADO. AGRAVO PROVIDO.

1. Se, indo além do que permite o artigo 557 do Código de Processo Civil, o relator nega seguimento à apelação fundando-se em alentado exame do material probatório existente nos autos, é de rigor que o colegiado, em sede de agravo interno, desconstitua o julgamento monocrático e determine a observância do procedimento recursal comum.
2. Provido o agravo da União e julgado prejudicado o agravo da ré.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, DAR PROVIMENTO ao agravo da União Federal para desconstituir a decisão monocrática, determinando julgamento perante a Turma, prejudicado o agravo da Petrobrás, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, vencido o senhor Desembargador Federal Relator, que dava parcial provimento ao agravo da Petrobrás para estabelecer a aplicabilidade da Súmula 70 do Superior Tribunal de Justiça e negava provimento ao agravo de instrumento da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2009.

Nelton dos Santos
Relator para Acórdão

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0016619-74.2005.4.03.0399/SP
2005.03.99.016619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LAZARO FERNANDO FERREIRA
ADVOGADO : JANETE RIBEIRO PERES (Int.Pessoal)
APELANTE : Justica Publica
APELADO : MARIA DE FATIMA OLIVEIRA

ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
CO-REU : LUIZ HENRIQUE ALVES DE SOUZA
: CARLOS HUMBERTO FATURETO DE SOUSA
: HERIBERTO DESIO FERREIRA
: DJALMA FERREIRA DA CUNHA
: GUTERLANE DE OLIVEIRA CARRIJO
: MARIA DE FATIMA NOGUEIRA
: MAGDA SOUZA PURCINA
: REGINALDO ANTONIO MARTINS

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 98.03.02507-4 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. ILUSÃO TRIBUTÁRIA DE PEQUENA MONTA. INSIGNIFICÂNCIA. ABSOLVIÇÃO.

1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça adotaram o entendimento segundo o qual não há violação ao artigo 334 do Código Penal a ilusão tributária não superior a R\$10.000,00 (dez mil reais).
2. Ordem de *habeas corpus* concedida de ofício. Recursos prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder, de ofício, ordem de *habeas corpus* para, reconhecendo a atipicidade das condutas, absolver os réus, fazendo-os com fundamento no inciso III do artigo 386 do Código de Processo Penal. Os recursos ficam prejudicados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006969-30.1999.4.03.6181/SP
1999.61.81.006969-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : JOSE DE PAULA QUEIROZ JUNIOR

ADVOGADO : JULIANA NORDER FRANCESCHINI e outro
: HELIO RUBENS BATISTA RIBEIRO COSTA
: HUMBERTO ANTONIO LODOVICO

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CÓDIGO PENAL, ARTIGO 168-A. APELAÇÃO DA DEFESA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. ABSOLUTA IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA NÃO DEMONSTRADA. INCLUSÃO DO DÉBITO NO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFS. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ALEGAÇÃO NÃO ACOLHIDA. EXCLUSÃO DA EMPRESA DO CITADO PROGRAMA POR INADIMPLÊNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. CONTINUIDADE DELITIVA. REDUÇÃO DA PENA, NOS TERMOS DA JURISPRUDÊNCIA DA TURMA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Para a configuração do delito de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168-A do Código Penal, não se exige o *animus rem sibi habendi*, bastando o dolo genérico.
2. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de apropriação indébita previdenciária; e não comprovada a absoluta impossibilidade financeira de efetuar os recolhimentos, é de rigor manter-se a sentença condenatória prolatada em primeiro grau de jurisdição.
3. A inclusão do débito em programa de parcelamento, tem como consequência jurídica própria a suspensão da pretensão punitiva estatal, providência devidamente observada pelo juízo *a quo* enquanto a empresa não foi excluída do aludido programa. Assim, se não ocorreu o pagamento integral do débito, não há falar em extinção da punibilidade, de sorte que a solução condenatória decretada em primeiro grau de jurisdição deve ser mantida.
4. Esta Turma tem adotado o entendimento segundo o qual a omissão no recolhimento de contribuições previdenciárias por período de doze a vinte e quatro meses impõe sobre a pena, em razão da continuidade delitiva, o aumento de 1/5 (um quinto).

4. Apelação da defesa parcialmente provida, ao fim de reduzir a pena privativa de liberdade para 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, ao fim de reduzir a pena privativa de liberdade para 2 (dois) anos, 4 (quatro) meses e 24 (vinte e quatro) dias de reclusão. Quanto ao mais, fica mantida a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007165-11.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007165-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : NEGESTY PIQUE SAMARY NINITHA reu preso

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS ALVES DE DEUS e outro

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE COCAÍNA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSAS DE AUMENTO E DE DIMINUIÇÃO DA PENA. DELAÇÃO PREMIADA. REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de tráfico ilícito de drogas, é de rigor manter-se a condenação exarada em primeiro grau de jurisdição.
2. Aplicada a pena-base no mínimo legal, não há espaço para a incidência de circunstância atenuante (Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça).
3. A fração de aumento pela transnacionalidade do tráfico de drogas (Lei n.º 11.343/2006, artigo 40, inciso I) pode ser maior ou menor, conforme for a distância percorrida ou a percorrer, pela droga ou pelo agente.
4. Ainda que não se evidencie tratar-se de integrante de organização criminosa, se for possível afirmar que o agente tinha ou podia ter consciência de que estava a serviço de um grupo humano com tal natureza, a causa de diminuição da pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei n.º 11.343/2006 deve ser fixada em 1/6 (um sexto), mínimo legal.
5. Não se configura a delação premiada na hipótese em que o réu fornece dados vagos e genéricos, insuficientes à identificação e à localização de seus comparsas.
6. Em recurso exclusivo da defesa, não é dado ao tribunal reformar a sentença para agravar a pena do réu.
7. A pena pelo crime de tráfico ilícito de drogas deve ser cumprida inicialmente em regime fechado.
8. Em tema de tráfico ilícito de drogas, não se admite a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, *ex vi* do § 4º do artigo 33 e do artigo 44 da Lei n.º 11.343/2006. De qualquer sorte, a imposição de pena privativa de liberdade superior a quatro anos inviabilizaria a concessão do benefício.
9. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002740-64.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.002740-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : WASHINGTON ALEXANDRE GOULART DE JESUS reu preso

ADVOGADO : VIOLETA ORIZA MATTAR

: RICARDO AURY RODRIGUES LOPES (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : PETER DE FREITAS BIBIANO
: IZAIAS GERONIMO DE SOUZA
: MARCO AURELIO DAS GRACAS ALVES
: MARCELO DAS GRACAS ALVES
: SILVIA LETICIA PIMENTEL
: LARA CRISTINA CANDIDO SOARES
: VERA LUCIA DIAS DE FREITAS
: ISRAEL COUTINHO CESAR DA SILVA
: EDUARDO MENDES DOS SANTOS
: ALEXANDRE CRUZ DE SOUZA

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REGIME PRISIONAL. SUBSTITUIÇÃO POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS.

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime tipificado no artigo 334 do Código Penal, é de rigor manter-se a solução condenatória exarada em primeiro grau de jurisdição.
2. Se em desfavor do réu milita apenas o fato de que vinha se dedicando ao descaminho nos últimos tempos, afigura-se adequada a pena-base de 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão.
3. A confissão espontânea é causa de atenuação da pena.
4. Havendo circunstâncias desfavoráveis, indicadoras da insuficiência do regime prisional aberto, deve o julgador estabelecer outro, mais severo, *ex vi* do artigo 33, § 3º, do Código Penal.
5. Se a personalidade e a conduta social do agente apontarem para a insuficiência da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, deve o juiz denegar-lhe o benefício, nos termos do inciso III do artigo 44 do Código Penal.
6. Não se conhece do recurso da defesa na parte em que trata de pena nem sequer imposta na sentença.
7. Recurso parcialmente conhecido e provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHECER PARCIALMENTE** da apelação e, nessa parte, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO**, aos fins de reduzir a pena para 1 (um) ano e 3 (três) meses de reclusão e de abrandar o regime prisional inicial, passando-o para o semi-aberto. No mais, fica mantida a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001116-77.2008.4.03.6002/MS
2008.60.02.001116-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : REGINALDO SOARES DE SOUSA reu preso
ADVOGADO : MIRELLA GIOVINE (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
EXCLUIDO : PETER DE FREITAS BIBIANO
: IZAIAS GERONIMO DE SOUZA
: MARCO AURELIO DAS GRACAS ALVES
: MARCELO DAS GRACAS ALVES
: SILVIA LETICIA PIMENTEL
: LARA CRISTINA CANDIDO SOARES
: VERA LUCIA DIAS DE FREITAS
: ISRAEL COUTINHO CESAR DA SILVA
: EDUARDO MENDES DOS SANTOS

: ALEXANDRE CRUZ DE SOUZA
: WASHINGTON ALEXANDRE GOULART DE JESUS

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. IMPORTAÇÃO DE MEDICAMENTO PROIBIDO. CÓDIGO PENAL, ARTS. 334 E 273, § 1º-B. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONCURSO FORMAL PRÓPRIO.

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo dos crimes tipificados nos artigos 334 e 273, § 1º-B, do Código Penal, é de rigor manter-se a solução condenatória exarada em primeiro grau de jurisdição.
2. Se, em uma só e mesma ocasião, o agente é preso em flagrante transportando, do Paraguai para o Brasil, mercadorias descaminhadas e medicamentos de importação proibida, incorrendo nas disposições dos artigos 334 e 273, § 1º-B, do Código Penal; e se não se pode afirmar que tenha agido com desígnios autônomos, deve-se aplicar, no cálculo da pena, a regra do concurso formal próprio.
3. Aplicadas no mínimo legal as penas, não há espaço para abrandá-las ainda mais, a conta de ter havido confissão espontânea.
4. Se inconstitucionalidade há no preceito secundário estabelecido pelo artigo 273 do Código Penal, o vício recai exclusivamente sobre a pena privativa de liberdade, não atingindo a de multa.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação, mas, de ofício, reduzir as penas para 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 50 (cinquenta) dias-multa. Quanto ao mais, fica mantida a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

Boletim Nro 1934/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001017-65.2004.4.03.6126/SP
2004.61.26.001017-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : BALTAZAR JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO e outro
APELADO : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : ODETE MARIA FERNANDES SOUZA
: RENE GOMES DE SOUZA
: RENATO FERNANDES SOARES
: OZIAS VAZ
: GASPAR JOSE DE SOUZA
REU ABSOLVIDO : JOSE PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : EDIVALDO NUNES RANIERI e outro

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE. OBSERVÂNCIA. CONDUTA ANTERIORMENTE DESCRITA COMO CRIME (ART. 95, *d*, DA LEI Nº 8.212/91. PENDÊNCIA DE JULGAMENTO NA ESFERA CÍVEL. IRRELEVÂNCIA, DEVIDO À INDEPENDÊNCIA DAS ESFERAS CÍVEL E PENAL. ADESÃO AO "REFIS". NÃO EXCLUSÃO DA CONFIGURAÇÃO DO TIPO PENAL. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. RECURSO DA DEFESA IMPROVIDO. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PROVIDA.

I - À época dos fatos, a conduta narrada na denúncia era prevista no art. 95, *d*, da Lei n.º 8.212/91. Este dispositivo foi revogado com a vigência da Lei n.º 9.983/2000, que introduziu na parte especial do Código Penal, o artigo 168-A. Portanto, não se trata de conduta que não era considerada crime, uma vez que era disciplinada pelo ordenamento jurídico brasileiro. Desta forma, não vislumbrada ofensa ao art. 1.º do Código Penal. Outrossim, ressalte-se que o

enquadramento da conduta no art. 168-A do Código Penal beneficiou o réu, tendo em vista que a pena máxima prevista neste artigo é de 5 anos, enquanto que no dispositivo anterior era de 6 anos.

II - Também não merece amparo a justificativa de haver pendência de julgamento do recurso na esfera cível, sendo este o questionamento sobre a exclusão da empresa no REFIS. De fato, no momento do recebimento da denúncia, não havia qualquer óbice à instauração de ação penal em face do acusado, uma vez que a referida empresa já se encontrava excluída do REFIS, por motivo de inadimplemento. Portanto, dada a exigibilidade do crédito tributário, válida a decisão que recebeu a inicial acusatória. Ademais, o simples ajuizamento de ação questionando a exclusão da empresa no REFIS, sem que se tenha obtido antecipação de tutela jurisdicional, e sem a concessão de efeito suspensivo da decisão que julgou improcedente a ação declaratória, não há que se falar em afastamento da *persecutio criminis*. Tal entendimento se funda na independência das esferas civil e penal, regra consolidada pela jurisprudência pátria.

III - Outrossim, o ingresso da empresa no Programa de Recuperação Fiscal por si só não elide a configuração do tipo penal. O dolo deve ser aferido no momento da conduta omissiva, pouco importando, para fins de verificação do elemento volitivo, que, após a consumação do delito, o agente demonstre a intenção de reparar o dano causado ao patrimônio previdenciário, vindo a inscrever o débito em programa de parcelamento fiscal. Insta salientar que a empresa foi excluída do referido programa em 17/12/2001, e tal situação não se alterou desde então.

IV - Rejeitada, ainda, a alegação de que o não recolhimento das contribuições previdenciárias se deveu ao fato de que a empresa passava por dificuldades financeiras. A causa supralegal impeditiva da incidência da norma incriminadora, consubstanciada em alegadas dificuldades financeiras de que teriam decorrido as ausências de recolhimentos, deve ser cabalmente demonstrada por quem a alega. Mesmo que se presuma que a empresa eventualmente passava por dificuldades financeiras, a mera existência desta possibilidade não configura *ipso facto* causa supralegal de exclusão de ilicitude por inexigibilidade de conduta diversa quanto ao delito de não-recolhimento de contribuições previdenciárias. O acusado deve demonstrar, concretamente, que não havia qualquer outra alternativa ao não recolhimento das contribuições, o que, *in casu*, não ocorreu.

V - Razão assiste ao Ministério Público Federal ao aduzir que a Douta Juíza de 1.^a instância não levou em consideração, na aplicação da pena, outras circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu, como os antecedentes criminais, a conduta social e a personalidade do agente. Com efeito, o acusado ostenta uma extensa folha de antecedentes criminais, sendo que, muito dos processos, possuem a mesma natureza penal. Convém admitir que o réu possui uma personalidade voltada para o crime, visto que praticou o crime reiteradas vezes, dando origem a diversos feitos criminais.

VI - IMPROVIDO o recurso de apelação da defesa de Baltazar José de Souza e PROVIDO ao recurso de apelação do Ministério Público Federal para majorar a pena aplicada na r. sentença, fixando-a em 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, e ao pagamento de 20 (vinte) dias-multa, fixados em 5 (cinco) salários mínimos vigente à época dos fatos, e atualizados na forma da Lei, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviço à comunidade e pagamento de cestas básicas, no valor de 1 (um) salário-mínimo, durante o período da condenação e destinadas à entidades determinadas pelo Juízo da Execução.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação da defesa de Baltazar José de Souza e **dar provimento** ao recurso de apelação do Ministério Público Federal para majorar a pena aplicada na r. sentença, fixando-a em 3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, e ao pagamento de 20 (vinte) dias-multa, fixados em 5 (cinco) salários mínimos vigente à época dos fatos, e atualizados na forma da Lei, substituída a pena privativa de liberdade por 2 (duas) penas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviço à comunidade e pagamento de cestas básicas, no valor de 1 (um) salário-mínimo, durante o período da condenação e destinadas à entidades determinadas pelo Juízo da Execução Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008829-27.2003.4.03.6181/SP
2003.61.81.008829-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUIS CLAUDIO FREIRE BRASIL e outro
: MARIA STELLA SOUZA DE OLIVEIRA FREIRE BRASIL
ADVOGADO : NIRCLES MONTICELLI BREDA
APELADO : Justica Publica

NÃO OFERECIDA : FERNANDA REGINA DELENA
DENÚNCIA : CLEUSA NOGUEIRA

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. CORRUPÇÃO PASSIVA. ARTIGOS 317, § 1º, c.c. 29, § 1º e 71, do CÓDIGO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA RECONHECIDA EM FAVOR DE UM DOS APELANTES. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADAS. SOLICITAÇÃO E RECEBIMENTO DE VANTAGEM INDEVIDA. BURLA AO PROCESSO LICITATÓRIO. PREFERÊNCIA À PRORROGAÇÃO DE CONTRATO IRREGULARMENTE CONCEDIDA À EMPRESA. RECURSO PROVIDO EM RELAÇÃO A UM DOS APELANTES. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO EM RELAÇÃO AO OUTRO.

I - A sentença de primeira instância julgou procedente a ação penal e condenou o apelante Luis Cláudio à pena de 5 anos, 11 meses e 3 dias de reclusão, e ao pagamento de 176 dias-multa, pelo crime tipificado no art. 317, §1.º, c.c. os arts. 71 e 327, § 2.º, todos do Código Penal; e Maria Stella à pena de 2 anos, 11 meses e 16 dias de reclusão, e ao pagamento de 90 dias-multa, como incurso no art. 317, § 1.º, c.c. os arts. 29, § 1.º e 71, todos do Código Penal.

II - A pena imposta à apelante Maria Stella Souza de Oliveira Freire Brasil foi de 2 anos, 11 meses e 16 dias de reclusão. Nos termos da súmula n.º 497 do Supremo Tribunal Federal, deve ser desconsiderado, para fins de prescrição, a causa de aumento relativa à continuidade delitiva (art. 71 do Código Penal). Assim, a pena a ser considerada é de 1 ano, 9 meses e 10 dias. À luz do que dispõe o art. 109, V, do Código Penal, no caso, a prescrição se opera em 4 anos. Assim, da data do recebimento da denúncia, em 01/03/2004 até a da publicação da r. sentença, em 01/07/2008, verifica-se que decorreu lapso de tempo superior à 4 anos, estando, portanto, prescrita a pretensão punitiva estatal, com relação à esta acusada.

III - No tocante ao apelante Luis Cláudio, ante as provas amealhadas aos autos foi demonstrada veementemente a existência material do crime, bem como a autoria. O acusado exercia o cargo de chefe da Divisão de Qualidade, Tecnologia e Gestão de Programas da Delegacia Regional do Trabalho e era responsável pela contratação periódica e renovação emergencial de prestação de serviço de limpeza entre a empresa e a Delegacia. Comprovou-se que o apelante não só solicitou valores, como de fato os recebeu, por meio da conta corrente de sua esposa Maria Stella.

IV - Merece destaque, ainda, o resultado do processo administrativo instaurado pela Comissão Disciplinar do Ministério do Trabalho e Emprego (fls. 939/978), que concluiu pelo reconhecimento da prática da infração prevista no art. 132, IV, da Lei n.º 8.112/90 (improbidade administrativa), tendo sido, inclusive, aplicado a sanção do art. 137, parágrafo único, da Lei n.º 8.112/90 (destituição de cargo de comissão).

V - Não é crível, no contexto dos autos, a alegação de que a esposa do Apelante Luis Cláudio, Maria Stella, prestava serviços de consultoria financeira à empresa. Isto porque a defesa não fez prova de tal alegação, e não há nos autos qualquer indicativo que corrobore a afirmação dos apelantes. Ora, se o contrato foi realizado de maneira verbal, sem qualquer formalidade, ao menos algum controle deveria ter a apelante sobre os serviços prestados. Ademais, a inverdade de seus argumentos aparece de forma cristalina quando se constata que a apelante Maria Stella não é regularmente inscrita no INSS e não declara as supostas rendas de consultoria à Receita Federal.

VI - Ainda, também ficou demonstrado que o apelante retardou ato de ofício, haja vista que, ao término do contrato com a empresa, deixou de realizar a contratação emergencial, e somente solicitou a prorrogação do contrato com a Goldservice, garantindo, assim, a prestação de serviço da empresa por mais um ano.

VII - Ficou evidente que Luis Cláudio deu preferência à prorrogação do contrato com a Goldservice, em razão da vantagem que vinha recebendo regularmente da empresa, em vez de promover a contratação emergencial.

VIII - Assim, a condenação do apelado deve ser confirmada, inclusive, na sua forma qualificada.

IX - Recurso de apelação de Maria Stella Souza de Oliveira Freire Brasil provido, para declarar extinta a sua punibilidade, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos arts. 107, IV, 109, V, e 110, § 1.º, todos do Código Penal. Parcial provimento ao recurso de apelação de Luis Cláudio Freire Brasil, para desconsiderar uma das causas de aumento prevista na parte especial do Diploma Legal, nos termos do art. 68, parágrafo único, do Código Penal, redimensionando a pena imposta pela sentença condenatória em 4 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão, que deverá ser cumprida em regime inicial semi-aberto, e ao pagamento de 133 dias-multa, fixada em 1/10 de salário mínimo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao recurso de apelação de Maria Stella Souza de Oliveira Freire Brasil, para declarar extinta a sua punibilidade, tendo em vista a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos dos arts. 107, IV, 109, V, e 110, § 1.º, todos do Código Penal, e **dar parcial provimento** ao recurso de apelação de Luis Cláudio Freire Brasil, para desconsiderar uma das causas de aumento prevista na parte especial do Diploma Legal, nos termos do art. 68, parágrafo único, do Código Penal, redimensionando a pena imposta pela r. sentença condenatória em 4 anos, 5 meses e 10 dias de reclusão, que deverá ser cumprida em regime inicial semi-aberto, e ao pagamento de 133 dias-multa, fixada em 1/10 de salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de julho de 2010.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000107-04.2005.4.03.6126/SP
2005.61.26.000107-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELADO : BALTAZAR JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : FRANCILENE DE SENA BEZERRA SILVERIO e outro
CO-REU : JOSE PEREIRA DE SOUZA
: RENE GOMES DE SOUZA
: ODETE MARIA FERNANDES SOUZA
: RENATO FERNANDES SOARES
: OZIAS VAZ
: GASPAR JOSE DE SOUZA

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. SONEGAÇÃO FISCAL. ART. 1º, INCISOS I, II E III, DA LEI Nº 8.137/90. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. SENTENÇA REFORMADA. CONDENAÇÃO DO ACUSADO. DOSIMETRIA DA PENA. CRIME DE CONSEQÜÊNCIAS ALTAMENTE GRAVOSAS. CONDUTA SOCIALMENTE REPROVÁVEL. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONTINUIDADE DELITIVA. PENA DE MULTA. REGIME SEMI-ABERTO PARA O CUMPRIMENTO DA PENA. NÃO CABIMENTO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. APELO PROVIDO.

1. A materialidade dos delitos capitulados no artigo 1º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.137/90, restou fartamente demonstrada pelo processo administrativo, que corroboram as diversas irregularidades descritas na denúncia, bem como pelos documentos que o compõem, comprovando, de maneira incontestada, a supressão e omissão de tributos à Receita Federal.
2. Também restou cabalmente demonstrada a autoria delitiva imputada ao recorrido, cuja responsabilidade pela regularidade tributária da pessoa jurídica extrai-se do contrato social, que o situa em posição central na administração da empresa, acima dos demais sócios, bem assim pela prova oral produzida nos autos, que evidencia a conclusão de que o acusado tinha total controle sobre os negócios da sociedade.
3. Evidenciado, outrossim, o dolo na conduta do apelado, porquanto foram várias as irregularidades constatadas pelo Fisco Federal, sendo que, em sua maioria, não foram cometidas por simples erro ou equívoco no lançamento.
4. Sentença reformada, para condenar o recorrido pela prática dos crimes veiculados pelo artigo 1º, incisos I, II e III, da Lei nº 8.137/90.
5. Pena-base fixada acima do mínimo legal, em 03 (três) anos de reclusão, em virtude das graves conseqüências do crime, que resultou em prejuízo ao Erário da ordem de R\$ 905.190,74 (novecentos e cinco mil, cento e noventa reais e setenta e quatro centavos), bem como pela extensa folha de antecedentes que o réu ostenta, a qual apresenta feitos de natureza criminal, muitos dos quais de natureza tributária, e diversas execuções fiscais instauradas contra si, demonstrando que o acusado possui uma conduta socialmente reprovável.
6. Considerando que os delitos previstos nos incisos I a V do art. 1º da Lei nº 8.137/90 são da mesma espécie, tendo sido previstos no bojo do mesmo tipo penal e praticados nas mesmas condições de tempo, lugar e modo de execução, impõe-se o aumento da pena em virtude da continuidade delitiva, que, frente ao número de infrações praticadas, estabeleço no patamar de ½ (metade) da pena.
7. Número de dias-multa estabelecidos segundo os critérios do artigo 59 do Código Penal, incidindo aumento de ½ (metade) em razão da continuidade delitiva, computando-se 190 (cento e noventa) dias-multa, no valor unitário de 01 (um) salário mínimo, com base em elementos que justificam a imposição do valor nesse patamar.
8. Regime semi-aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade, em face do contido no art. 33, §3º, do Código Penal.
9. Em sendo as circunstâncias judiciais desfavoráveis ao acusado, incabível a substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos (art. 44, III, do Código Penal).
10. Apelo ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação interposto pelo Ministério

Público Federal para condenar o apelado Baltazar José de Souza, pelo crime previsto no art. 1.º, I e II, da Lei n.º 8.137/90, na forma do art. 71 do Código Penal, à pena de 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial semi-aberto, e ao pagamento de 190 (cento e noventa) dias-multa, fixado em 1 salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006158-02.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.006158-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDUARDO ROCHA
ADVOGADO : IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES MATOS (Int.Pessoal)
APELANTE : Justica Publica
APELADO : OS MESMOS
CO-REU : REGINA HELENA DE MIRANDA
: ROSELI SILVESTRE DONATO
: SOLANGE APARECIDA ESPALAO FERREIRA
: JOCEIR DA SILVA LIMA
: JERSE PASSOS CERQUEIRA
ADVOGADO : IVANNA MARIA BRANCACCIO MARQUES MATOS (Int.Pessoal)

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. ESTELIONATO QUALIFICADO. ART. 171, §3º DO CP. AUTORIA COMPROVADA. AUMENTO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. REGIME SEMI-ABERTO. RECURSO DA DEFESA DESPROVIDO. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PROVIDA.

1 - De acordo com o processo administrativo levado a cabo pela auditoria do INSS (fls. 14/93), restou demonstrado que o réu pleiteou, em nome de segurado, aposentadoria por tempo de serviço utilizando-se de formulário SB-40 e ficha de registro de empregado - FRE falsos, estando perfeitamente comprovada a autoria delitiva;

2 - O Douto magistrado *a quo* bem justificou a exasperação da pena-base aplicada com base na extensa folha de antecedentes que o réu ostenta em seu desfavor. Entretanto, *data venia*, o MM. Juiz Federal não levou em consideração o fato de que o crime de estelionato, *in casu*, já absorve o crime de falsidade documental. Entendo, destarte, que a absorção do crime de falso não pode passar despercebida, de tal modo que a pena-base deve se fixar em um patamar mais elevado do que o aplicado. Outrossim, as conseqüências do crime foram deveras gravosas ao INSS, razão pela qual fixo a nova pena-base em 3 três anos de reclusão;

3 - Quanto ao regime inicial para cumprimento de pena, fica mantido o que foi estipulado pela r. sentença monocrática, qual seja, o semi-aberto, visto que, conforme constatado, as circunstâncias judiciais foram desfavoráveis. Da mesma forma, incabível a conversão da pena privativa de liberdade em restritiva de direito, uma vez que não atendidos os critérios estabelecidos pelo art. 44 do Código Penal;

4 - Recurso da defesa a que se nega provimento. Apelação ministerial provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação da defesa de Eduardo Rocha e **dar provimento** ao recurso de apelação do Ministério Público Federal para majorar a pena aplicada na r. sentença de fls. 657/662, fixando-a em 4 anos de reclusão, e ao pagamento de 246 dias-multa, fixados em um salário mínimo vigente à época dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006729-70.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.006729-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : JOSE ALBERTO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRA ZAKIE ABOUD e outro
APELADO : Justica Publica
APELADO : Conselho Regional de Medicina Veterinaria CRMV
ADVOGADO : CYRLSTON MARTINS VALENTINO

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ARTIGO 312, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INAPLICABILIDADE AOS FATOS ANTERIORES À LEI Nº 11.719/2008. ISONOMIA PROCESSUAL E DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - O apelante foi acusado de, na qualidade de Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, ter adulterado inúmeras notas fiscais, no período de março de 2000 a junho de 2001. Segundo consta, o apelante falsificava notas fiscais, alterando seus valores para mais e a seguir solicitava reembolso ao CRMV/SP.

II - Com relação ao princípio do juiz natural, nada há nos autos que macule sua integral observância. Por expressa disposição constitucional, todos os juízes, desde seu ingresso na carreira gozam das garantias elencadas no artigo 95 da Constituição Federal. Além disso, no processo penal, não vige o princípio da identidade física do juiz. É certo que a alteração introduzida pelo parágrafo 2º do art. 399 do código de Processo Penal, pela Lei nº 11.719/2008, determinou que o juiz que presidiu a instrução deverá proferir a sentença. Contudo, leis processuais não se aplicam retroativamente. Ademais, na hipótese em comento, desde o recebimento da denúncia, vários foram os magistrados que atuaram na fase instrutória, não tendo aplicação referido dispositivo, ainda que, apenas a título argumentativo, fosse aplicável.

III - Quanto ao tema da isonomia processual, apresentado conjuntamente com o do devido processo legal, verifica-se dos autos a estrita observância de todos os ritos e preceitos estatuídos, não se vislumbrando nulidade de nenhuma natureza.

IV - Quanto ao mérito, verificou-se que, na fase instrutória, sob o crivo do contraditório e plenamente sob o abrigo da ampla defesa constitucionalmente assegurada e amplamente exercida, a prova dos autos é segura tanto sob o aspecto da materialidade (não questionado no recurso), quanto sob o da autoria (objeto da apelação). Nota-se, pelo confronto de tais documentos, que a adulteração dos valores das notas fiscais para mais e alguns dos depósitos em dinheiro na conta bancária que o apelante mantinha na sua conta corrente no Banco Banespa, ocorreram nas mesmas épocas, em valores similares.

V - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00006 HABEAS CORPUS Nº 0006421-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006421-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO
: FERNANDO CESAR DELFINO DA SILVA
PACIENTE : SONIA PARECIDA PERCEPEPE reu preso
ADVOGADO : JOSE ROBERTO CURTOLO BARBEIRO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00013392020104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. DESCAMINHO. PACIENTE QUE TEM RESIDÊNCIA FIXA E OCUPAÇÃO LÍCITA. PRESENTES INDÍCIOS DE AUTORIA E PROVA DA MATERIALIDADE, PORÉM, AUSENTES AS CONDIÇÕES CONSTANTES DO ART. 312 DO CPP. CABIMENTO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. ORDEM CONCEDIDA.

I - A paciente foi presa em flagrante delito e, posteriormente, denunciada, pela suposta prática do crime previsto no artigo 334 do Código Penal, pois foram encontrados em seu poder, sem a documentação comprobatória de sua regular

importação, diversos produtos de origem estrangeira, especialmente produtos eletrônicos e perfumes, adquiridos no Paraguai.

II - A custódia preventiva é medida de exceção, vinculada à presença dos pressupostos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal e à incontestável necessidade da medida, que deve ser decretada com base em elementos concretos e reais.

III - De fato, há notícia de que paciente está sendo processada pela suposta prática dos delitos previstos nos artigos 180, § 1º, 334, 262 e 288, do Código Penal, perante a 2ª Vara Federal em Foz do Iguaçu-PR.

IV - Todavia, uma única ação penal em andamento, sem que tenha sido proferida sentença condenatória, não pode caracterizar maus antecedentes aptos a justificar sua prisão cautelar, bem como milita em favor da paciente a presunção de inocência.

V - Ademais, a paciente comprovou possuir residência fixa e ocupação lícita.

VI - Assim, apesar de presentes indícios de autoria e prova da materialidade delitiva, não estão caracterizados os requisitos autorizadores da prisão preventiva.

VII - Ordem concedida, ratificando os termos da liminar anteriormente deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conceder** a ordem, ratificando os termos da liminar anteriormente deferida, nos termos do voto da Senhora Juíza Federal Convocada Relatora, acompanhada, com redução de fundamento, pelos votos do Senhor Desembargador Federal Nelton dos Santos e do Senhor Desembargador Federal Henrique Herkenhoff. A Turma determinou envio de ofício ao Juízo Federal da 2ª Vara de Foz do Iguaçu, encaminhando cópias do auto de prisão em flagrante e da denúncia e ainda, correção do nome da paciente junto aos registros desta Corte para Sonia Aparecida Percepece, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00007 HABEAS CORPUS Nº 0006790-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006790-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : LOUIS IFEDIBA NWOSA reu preso
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00011450720104036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. PRISÃO EM FLAGRANTE. ARTIGO 5º, LXII, CF. AUSÊNCIA DE COMUNICAÇÃO IMEDIATA DO LOCAL DA PRISÃO. ILEGALIDADE NÃO CARACTERIZADA. ORDEM DENEGADA.

I - Auto de prisão em flagrante formalmente em ordem. Não foi praticado qualquer ato de violência física ou moral contra o paciente, seus direitos constitucionais foram assegurados, não ocorrendo qualquer ilegalidade a macular a prisão em flagrante.

II - Não houve desrespeito ao preceito do artigo 5º, inciso LXII, que dispõe: "a prisão de qualquer pessoa e o local onde se encontre serão comunicados imediatamente ao juiz competente e à família do preso ou à pessoa por ele indicada".

III - Foi efetuada a devida comunicação da prisão ao juiz competente, que obedeceu ao prazo legal de 24 (vinte e quatro) horas, previsto no artigo 306, § 1º, 1ª parte, do Código de Processo Penal.

IV - Outrossim, o preso foi cientificado quanto aos direitos individuais previstos no artigo 5º da Constituição Federal, especialmente os de receber assistência de familiares ou de advogado que indicar, de não ser identificado criminalmente senão nas hipóteses legais, de manter-se em silêncio, dentre outros. Inclusive, em seu interrogatório policial, para o qual foi devidamente nomeado intérprete, o investigado exerceu o direito de permanecer em silêncio e assinou a nota de culpa.

V - Em obediência ao artigo 306, § 1º, 2ª parte, do Código de Processo Penal, o juízo competente encaminhou cópia integral do auto de prisão em flagrante à Defensoria Pública da União, providência cabível no caso em que o autuado

não informa o nome de seu advogado, no mesmo dia em que foi protocolado pedido de relaxamento da prisão em flagrante (10/02/2010).

VI - Ademais, também foi devidamente comunicado o local da prisão do investigado. A alteração deste local, se ocorrer, dias depois, por si só, não faz com que o flagrante se torne irregular e perca sua validade.

VII - Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar** a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005538-04.1999.4.03.6102/SP
1999.61.02.005538-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : Ministerio Publico Federal

APELADO : ROBERTO NEVES MOREIRA

ADVOGADO : ELIANA ROZA DE BASTOS (Int.Pessoal)

EXCLUIDO : ARTHUR HONORATO CHAVES CAMPELO

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. SAQUE FRAUDULENTO. CONTA DE FGTS. FALSIFICAÇÃO DE ASSINATURA. MATERIALIDADE COMPROVADA. FALTA DE PROVAS DE AUTORIA. ABSOLVIÇÃO. ART. 386, V DO CPP. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1 - É incontroverso que as assinaturas apostas no termo de rescisão do contrato de trabalho e na autorização de pagamento não provieram do titular da conta, restando comprovada a materialidade delitativa;

2 - Considerando as provas colhidas ao longo da instrução processual, sob o crivo do contraditório, tenho que a r. sentença de primeira instância sopesou cuidadosamente todos os elementos dos autos e, acertadamente, concluiu por não haver prova de ter o apelado concorrido para a infração penal;

3 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

Boletim Nro 1932/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012091-78.1996.4.03.6100/SP
2008.03.99.015359-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : RAYMUNDO SERGIO CHAMMA PINTO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA e outro

APELADO : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

No. ORIG. : 96.00.12091-9 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL: MILITAR. ANISTIA SUPERVENIENTE. LEI 6.683/79. EMENDA CONSTITUCIONAL 26/85 À CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1967. ARTIGO 8º DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE DE ASCENSÃO AUTOMÁTICA DO PRAÇA GRADUADO AO OFICIALATO.

1- Não se há de falar em prescrição do direito de ação, vez que o autor formulou pedido administrativo de promoção na inatividade em 1992 (que foi indeferido no mesmo ano), tendo esta ação judicial sido proposta em 1996; vez que o último ato legislativo de concessão de anistia (artigo 8º do ADCT da CF/1988) só foi regulamentado em 2001, pela Medida Provisória 2151-3, de 24/08/2001, convertida na Lei 10.559/2002, a qual teve o condão de restabelecer o prazo prescricional; vez que há pacífico entendimento de que, com a edição da Lei 10.559/2002 (conversão da Medida Provisória nº 2151-3/2001), que regulamentou o artigo 8º do ADCT, houve renúncia tácita à prescrição, tendo em conta que a Administração Pública teria reconhecido com isso o direito à indenização aos anistiados políticos (*AGRESP 200900861259 - 14/09/2009 - REL. MIN FELIX FISCHER - QUINTA TURMA*).

2- O apelante (atualmente 1º Sargento BAV RR da FAB) pretende que lhe sejam asseguradas, na inatividade, as promoções à graduação de Suboficial, aos postos iniciais do oficialato, até o posto de major, conforme carreira feita por seus colegas indicados como paradigmas, com pagamento dos respectivos proventos atrasados a partir de 05/10/1988, com fulcro no art. 8º do ADCT, da Constituição Federal de 1988.

3-Conforme observou o r. juízo *a quo*, os militares se dividem em duas grandes categorias bem distintas: **praças** (de soldado até subtenente ou suboficial, passando antes pelo posto de sargento) e **oficiais** (de segundo tenente até o generalato, passando antes pelo posto de major, pretendido pelo ora apelante). Na carreira de praça graduado, que é o sargento, é excepcional o acesso ao posto de suboficial, sendo ainda mais excepcional o acesso ao posto de Tenente, por depender de aprovação em concursos internos e em curso de formação.

4- Em regra, quem ingressa na corporação militar como praça, encerra a carreira como praça (no máximo como subtenente ou suboficial, portanto). O fato de o apelante ter sido colega dos militares indicados como paradigmas, os quais alcançaram o posto de major, não significa que ele também teria sido aprovado em concurso para ingresso no Curso de Formação de Oficiais. Para que tivesse havido a ascensão do autor ao oficialato, seria necessária sua passagem pelo Curso de Oficiais Especialistas e, posteriormente, aprovação na Escola de Oficiais Especialistas e de Infantaria de Guarda, o que não ocorreu.

5- A jurisprudência consolidada no Pretório Excelso, a partir do julgamento do RE nº 165438 (Rel Min Carlos Velloso), sedimentou a orientação no sentido de conferir maior abrangência à exegese do artigo 8º do ADCT, limitando a ascensão mediante promoção ao tempo de serviço que o militar completaria se não tivesse sido atingido pelo ato de exceção, até a idade-limite, mas com a ressalva de que a promoção está limitada às patentes do quadro que integrava e segundo os prazos exigidos em cada posto. Assim, o apelante faria jus apenas às promoções referentes a tempo de serviço, devidas ao militar como se em atividade estivesse durante o período de afastamento compulsório, excluídas, porém, aquelas que pressupõem a frequência e aproveitamento em cursos específicos.

6- Considerando que o acesso ao posto de Major, pretendido pelo autor, dependia de outros requisitos, absolutamente incertos e excepcionais, conclui-se que, ao praça anistiado, seria devido, no máximo, o soldo de quem se reforma como Suboficial e que corresponde ao soldo (e não ao posto) de Oficial. Todavia, não há nos autos prova de que o autor teria alcançado o posto de suboficial, ao invés do posto de primeiro sargento, caso não tivesse sido atingido pelos atos institucionais, questão esta que sequer foi objeto de discussão nos autos. A discussão travada nos autos limitou-se à análise da possibilidade de ascensão do autor ao oficialato, não tendo adentrado na verificação de cumprimento do prazo que seria necessário para se alcançar o posto de suboficial (posto máximo possível dentro do quadro que o autor integrava).

7- Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, acompanhado pelo voto da Senhora Juíza Federal Convocada Sílvia Rocha, vencida a Desembargadora Federal Relatora que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM HABEAS CORPUS Nº 0004596-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.004596-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

EMBARGANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ALVARO RIBEIRO DIAS
PACIENTE : PLINIO COSTA MACHADO
ADVOGADO : ALVARO RIBEIRO DIAS e outro
No. ORIG. : 2005.61.81.000314-3 2P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Ficou claramente exposto no acórdão recorrido, e contrariamente ao que pretende fazer crer o embargante, a competência da 1ª Vara Federal de Campinas/SP para o processamento do presente feito é em razão da matéria e não territorial.
2. Trata-se, assim, de competência absoluta não sujeita à preclusão e à prorrogação, inaplicável o art. 567 do Código de Processo Penal.
3. Igualmente é inaplicável ao caso o art. 87 do Código de Processo Civil que cuida apenas das mudanças de competência ocorridas após o início da ação, quando no caso dos autos a denúncia, que inicia a ação penal, momento em que a competência é definida, foi ofertada em 29 de maio de 2008, ocasião em que a competência da 1ª Vara Federal de Campinas/SP já se encontrava regrada pelo Provimento 275/2005.
4. O aresto proferido no julgamento do feito respondeu satisfatoriamente às formulações das partes, apenas não o fazendo do modo desejado pela parte derrotada, sendo que o pretendido efeito infringente somente se mostra cabível em hipóteses excepcionais, o que não ocorre no caso dos autos, em que se busca, na verdade, a rediscussão de matéria já decidida.
5. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
6. Não demonstrado o erro supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, são improcedentes os embargos.
7. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER e REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000092-68.2005.4.03.6115/SP
2005.61.15.000092-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : DAWTON ROBERTO RAMOS QUEIROZ
: JOSE MARTINS FILHO
ADVOGADO : HUMBERTO FRANCISCO FABRIS e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS E INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. PENA SUBSTITUTIVA: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE: PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO POR PAGAMENTO DE CESTAS BÁSICAS: ARGUMENTO: CONVENIÊNCIA DO CONDENADO: IMPOSSIBILIDADE.

Comprovadas nos autos a materialidade e autoria do crime previsto no art. 168-A c/c art. 71 do CP praticado pelos apelantes que, na qualidade de sócios-gerentes e administradores de uma empresa, deixaram de recolher à Previdência Social, no prazo legal, as contribuições descontadas dos salários de seus empregados em folha de pagamento, referentes ao período de 12/01 a 04/03.

Dolo configurado na vontade livre e consciente no sentido de deixar de repassar as contribuições. O art. 168-A exige apenas o dolo genérico consistente na conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, as contribuições destinadas à Previdência Social, que tenham sido descontadas de pagamentos efetuados, não exigindo do agente *o animus rem sibi habendi* dos valores descontados e não repassados.

As dificuldades financeiras, para caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de exclusão de punibilidade, devem ser de ordem a colocar em risco a existência da empresa, contemporânea aos fatos e devidamente comprovada.

Condenações e dosimetria das penas mantidas.

O juiz das execuções penais pode especificar a prestação de serviços à comunidade de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho do apenado, desde que mantenha a razão de uma hora por dia da pena substituída.

Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001161-72.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001161-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : Justica Publica

APELADO : CINTIA PELISSON POGGIAN ROSIM

ADVOGADO : ADRIANO JOSE LEAL

No. ORIG. : 00011617220084036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 334, "CAPUT", DO CÓDIGO PENAL. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. ARTIGO 397, III, DO CPP. LEI 10.522/02. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. LIMITE DE R\$10.000,00. ARTIGO 20 DA LEI 10.522/02 COM A ALTERAÇÃO DADA PELA LEI 11.033/2004. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO (RESP 112.478-TO). APELAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Denúncia que narra a prática do crime definido no artigo 334, "caput", do Código Penal.

2. Para fins de aplicação do princípio da insignificância, deve ser considerado o limite de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), instituído pela Lei 11.033/2004, que alterou o artigo 20, da Lei 10.522/2002 (STF, HC nº 92.438-7/PR e STJ Resp 112.478-TO).

3. Valor da mercadoria apreendida e débito tributário correspondente inferiores ao patamar legal. Ausência de habitualidade delitiva na conduta da ré.

4. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00005 AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS Nº 0008874-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008874-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : JAMES SUMMERS PRINSLOO reu preso
ADVOGADO : MAIRA SANTOS ABRAO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004398420084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. AGRAVO REGIMENTAL. ARTIGO 188, *CAPUT* E § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DESSA CORTE. TEMPESTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE SE UTILIZAR O HABEAS CORPUS COMO SUBSTITUTO DE REVISÃO CRIMINAL OU RECURSO ESPECIAL.

1. Nos termos do art. 188, § único, do Regimento Interno dessa Corte, é cabível, no prazo de 5 (cinco) dias, a interposição de agravo regimental em face de decisão que indeferir *habeas corpus* liminarmente. Considerando que o decurso dos prazos recursais permaneceu suspenso entre os dias 01/06/2010 e 28/06/2010 (Portarias nº 465 e nº 466 do Conselho de Administração deste Tribunal) conclui-se pela tempestividade do presente recurso.
2. A impetrante busca o conhecimento de matéria que deve ser objeto de recurso próprio, sequer argüida em apelação perante esta Corte, já que apenas houve interposição de recurso ministerial.
3. O *habeas corpus* não é instrumento idôneo a ser utilizado como substituto de revisão criminal ou recurso especial.
4. De toda sorte, a ação penal foi julgada por esta turma, que assim passaria a ser a própria autoridade coatora.
5. Agravo Regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00006 AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS Nº 0012718-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012718-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
IMPETRANTE : MAURO DONATO
PACIENTE : MAURO DONATO reu preso
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00118755320054036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. CONSTATAÇÃO DE ENCERRAMENTO DA JURISDIÇÃO NO ÂMBITO DESTA E. TURMA. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. AGRAVO REGIMENTAL. ARTIGO 188, *CAPUT* E § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DESSA CORTE. INTEMPESTIVIDADE. ANÁLISE DE MÉRITO IMPOSSIBILITADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Tendo em vista o acórdão prolatado em 14 de outubro de 2009, disponibilizado do DJE de 12 de novembro de 2009, com o trânsito em julgado em 26 de janeiro de 2010, constatou-se encerrada a jurisdição no âmbito desta E. Turma, o que ensejou o indeferimento liminar do presente *Habeas Corpus*, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno desta Corte (decisão acostada à fl. 14). Trata-se "decisão terminativa" (e não de decisão interlocutória que aprecia "pedido liminar"). Assim, nos termos do art. 188, § único, do Regimento Interno dessa Corte, o recurso cabível em face da decisão acostada à fl. 14 era o agravo regimental, cujo prazo para interposição é de 5 (cinco) dias.
2. Após consulta ao Sistema Processual Eletrônico, constatou-se que a decisão de fl. 14 ensejou a impetração, em 02/06/2010, do HC nº 172.581/SP, perante o Superior Tribunal de Justiça, sendo que a decisão que indeferiu a liminar no referido HC data de 14/06/2010 (fl.30). A petição de fls. 15/24 (recebida como agravo regimental) foi protocolada apenas em 25/06/2010, do que se conclui que o recurso é manifestamente intempestivo.

3. O paciente equívoca-se ao requerer, às fls.15/24, o "provimento do presente *habeas corpus*", como se a decisão de fl. 14 se tratasse de mera decisão interlocutória, como se o presente *writ* ainda aguardasse um pronunciamento final, o que já ocorreu em 22/04/2010 (fl.14). Transcorrido o prazo para interposição de recurso, os autos deveriam ter sido encaminhados ao arquivo, conforme a parte final da decisão de fl. 14, o que, contudo, não ocorreu antes que o paciente protocolasse a petição ora recebida como agravo regimental.

4. A decisão proferida pelo STJ (fls. 29/30) nos autos de HC nº172.581/SP ponderou: "*em que pese o indeferimento liminar, a empresa da qual o paciente é sócio não havia, ainda, quitado totalmente os débitos relativos ao Auto de Infração de nº 35.555.190-0, o que somente veio a ocorrer em 18 de maio de 2010, pelo que o conhecimento originário, nesta ocasião, configuraria indevida supressão de instância, vedada pelo ordenamento jurídico pátrio*" (vide fl.30).

Ocorre que, após se ter constatado o encerramento da jurisdição no âmbito desta E. Turma (vide fl. 14) , fica impossibilitada qualquer "análise de mérito" do presente *habeas corpus*, inclusive a análise relativa ao eventual pagamento superveniente do débito ou às conseqüências desse pagamento.

5. Ao apontar que o STJ estaria suprimindo instância se apreciasse a alegação de quitação do débito, a decisão juntada nas folhas 29/30 não apontou necessariamente para esta corte: transitado em julgado o acórdão que apreciou a apelação, incumbe ao Juízo das Execuções Penais.

6. Agravo Regimental não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0011596-10.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.011596-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
IMPETRANTE : SAMIR EURICO SCHUCK MARIANO
PACIENTE : ADEMIR AGOSTINI reu preso
ADVOGADO : SAMIR EURICO SCHUCK MARIANO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00060390620094036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE DELITO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE LIBERDADE PROVISÓRIA. NECESSIDADE DA CUSTÓDIA DEMONSTRADA. ORDEM DENEGADA.

1. Presentes a prova da materialidade do delito e indícios da autoria, não deve ser deferida a liberdade provisória da pessoa presa em flagrante quando há elementos concretos que tornam a manutenção no cárcere necessária para assegurar a aplicação da lei penal e para garantir a ordem publica.

2. Há nos autos notícia de que o réu empreendeu fuga em fase anterior, como também indícios de que se dedica profissionalmente à atividade criminosa por intermédio de organização criminosa.

3. Ademais, tratando-se de crime hediondo, mister sua segregação no decorrer da instrução criminal, não sendo inconstitucional o e no art. 44 da Lei n. 11.343/06, porquanto nada mais faz que dar integral cumprimento ao art. 5º, inc. XLIII, da Constituição da República.

4. Ordem negada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0014972-04.2010.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
IMPETRANTE : PHILIP ANTONIOLI
: MARIA APARECIDA DA SILVA
: CAROLINA COELHO CARVALHO DE OLIVEIRA
PACIENTE : LUIZ ANTONIO ALMEIDA SANTOS
ADVOGADO : PHILIP ANTONIOLI e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ABDO CALIL NETO
: LUIS RUTMAN GOLDSZTEJN
: JOSE ALBERTO PIVA CAMPANA
: ALCIDES DE OLIVEIRA
: MAURIZIO VONA
: SERGIO BARDESE
: JOSE CARLOS ZACHARIAS
: RUY JACSON PINTO JUNIOR
No. ORIG. : 00008302320034036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. EXTENSÃO DA ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA DEFERIDA A OUTROS CORRÉUS. IMPOSSIBILIDADE. SITUAÇÕES DIVERSAS. ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA É MEDIDA EXCEPCIONAL EM CASOS DE CERTEZA QUANTO A INOCÊNCIA. QUESTÕES QUE DEMANDAM EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE DO EXAME NA VIA DE HABEAS CORPUS.

1. Inviável a pleiteada extensão da absolvição sumária proferida em face dos corréus Maurizio Vona e Ruy Jackson Pinto Junior, haja vista encontrarem-se em situações diferentes daquela do ora paciente.
2. Não há amparo legal para o pedido de extensão da absolvição sumária formulado pelos impetrantes. O art. 580 do Código de Processo Penal trata exclusivamente dos efeitos dos recursos.
3. De toda sorte, a absolvição sumária é medida excepcional, autorizada apenas nos casos em que já no início da ação penal há plena certeza quanto a inocência do acusado.
4. Negar ao paciente a absolvição sumária não significa condená-lo: tudo o quanto alega a respeito há de ser apreciado ao final da ação penal, sendo perfeitamente razoável que o julgador se sinta plenamente convencido da inocência de quem administrou a empresa por apenas um mês ou dois, visto que os tributos são apurados em períodos iguais ou maiores, e não tenha a mesma certeza em relação àquele que esteve na gestão por quatro meses.
5. O pronunciamento acerca da suposta atipicidade da conduta e o exame da culpabilidade ou não do paciente implica exame aprofundado de matéria fática controversa, cujo deslinde demanda o exame de prova afeto ao juízo da formação da culpa, em ambiente do contraditório e da ampla defesa constitucionalmente assegurados, de todo incompatíveis com a via expedita do remédio heróico, devendo ficar reservado para a sentença que julgar a ação penal e eventuais apelações.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DENEGAR A ORDEM, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.61.05.011570-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANDREA GUELFY CUNHA
ADVOGADO : ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro
EMENTA

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. INCORPORAÇÃO QUINTOS/ DÉCIMOS. INGRESSO NA MAGISTRATURA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. TRATO SUCESSIVO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

1 - Não existência de prescrição quanto ao fundo de direito, em razão da natureza de trato sucessivo da relação jurídica entre a autora e a requerida, pois os eventuais prejuízos sobre os seus vencimentos se renovam mensalmente.

2 - Direito adquirido do ingressante na magistratura federal aos quintos incorporados na carreira de servidor público, inócurre. Tese que não se coaduna com a norma constitucional, tendo presente a diversidade de regimes jurídicos, assentados em normas diferentes e o cunho complementar da LOMAN, aliada a jurisprudência consolidada na Excelsa Corte no sentido de que aos juízes somente se aplicam os direitos previstos neste último diploma legal. Sem contar que estes percebem subsídios, parcela única, o qual não se compadece com a discriminação de outras vantagens. Precedentes desta E. Corte.

3 - Ademais, a incorporação de quintos e décimos, referentes a funções comissionadas, tinha por objetivo proteger o servidor contra a brusca redução salarial, muitas vezes provocada por ato puramente discricionário e às vezes arbitrário da Administração. O juiz, dadas as garantias constitucionais que possui - vitaliciedade, irredutibilidade de subsídios e inamovibilidade - não se sujeita, jamais, à situação que se quis evitar com a instituição das incorporações.

4 - A Administração deve reger-se pelo princípio da legalidade estrita, não sendo possível fazer senão aquilo que a lei autoriza. À míngua de norma consagrando, em prol dos juízes, o direito à percepção de vantagens patrimoniais inerentes a cargos ou funções que exerceu no passado, a qual não mais exerce no presente e que jamais poderá voltar a exercer enquanto permanecer na carreira que abraçou, inviável acolher-se a pretensão, inclusive porque a providência enseja desestabilização nos padrões vencimentais da magistratura, subvertendo o padrão remuneratório dos seus integrantes nas diversas instâncias e graus de jurisdição.

5 - Apelo da União a que se dá provimento, para reformar a sentença, restando prejudicado o apelo adesivo da autora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da União, julgando prejudicado o apelo adesivo da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2009.

Roberto Jeuken

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031179-97.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.031179-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

APELANTE : WANDA VIANNA SPERIDIAO e outro

: ANDRE LUIZ VIANNA DE ALMEIDA

ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66.

1. A existência de acórdão isolado, especialmente quando não proveniente do mesmo tribunal ou de corte superior, não impede que se considere consolidada a jurisprudência sobre a matéria, permitindo a apreciação monocrática do recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Tratando-se de negar seguimento ao inconformismo, sequer é necessário identificar a existência de precedentes, se o recurso é manifestamente incabível, improcedente ou prejudicado.

2. 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 pela adoção deste índice. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

3. É lícita a incidência da URV, por força de Lei.

4. A cláusula PES-CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda. 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.

5. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.
6. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores.
7. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010063-89.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.010063-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
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 : BENEFICENCIA HOSPITALAR DE CESARIO LANGE e outros
: EDNO VIEIRA DE CARVALHO
: ANTONIO FRANCISCO DIAS BATISTA
: JOSE FRANCISCO FERNANDES
: JOSE LAZARO RIBEIRO DA SILVA
: MARIO DE CAMPOS
ADVOGADO : MARIA LUIZA PEREIRA LEITE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00379-1 A Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CERTIFICADO DE ENTIDADE DE FINS FILANTRÓPICOS. RECONHECIMENTO COMO ENTIDADE DE UTILIDADE PÚBLICA. IMUNIDADE PREVISTA NO ART. 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- 2- A Embargante foi declarada de utilidade pública municipal desde agosto de 1982 e posteriormente obteve a declaração de utilidade pública federal, não podendo ser prejudicada pela demora da Administração em reconhecer o seu direito.
- 3- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013663-45.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013663-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : SARA DA CONCEICAO RODRIGUES DO AMARAL
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046600220104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CABIMENTO. SFH. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1- É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente.

2- A Lei nº 10.931/2004, no artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida

3 -Não há elementos que autorizem a suspensão da exigibilidade da parte controvertida, não restando demonstradas razões jurídicas ou fáticas que a tornem indevida.

3- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013430-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013430-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : JOSE DA SILVA VASCONCELOS e outro
: JANDIRA DE SOUZA VASCONCELOS
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO SAMPAIO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033244520104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECURSO IMPROVIDO.

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;

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;

Houve diversas notificações extrajudiciais dando conhecimento ao autor do procedimento de execução extrajudicial, as quais foram recebidas no endereço do imóvel. Além disso, houve notificação promovida por Oficial de Registro de Títulos e Documentos, a qual foi recebida pelos autores, tendo ainda sido realizadas publicações de editais em jornais locais;
Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000657-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000657-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALCIDES ESCARASSATI IGNACIO e outros
: ALCINA ALVES DO NASCIMTO
: ALEXANDRE DONIZETI CARLOS
: MARIA APARECIDA NEVES
: VLINER LUIZ GOMES DE CASTRO
ADVOGADO : ENRIQUE JAVIER MISAILIDIS LERENA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 97.07.14079-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Mesmo quando manejados com o objetivo declarado de prequestionamento, os embargos de declaração somente são procedentes quando demonstrarem obscuridade, omissão ou contradição a sanar.
3. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035043-07.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.035043-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : GLORIA MARIA ROBALINHO e outros
: IVONE FATIMA RAMOS PANTANO

: LENI SCUDELER PAULINO
: MARIA DAS DORES SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00350430720034036100 12 Vr SAO PAULO/SP
EMENTA

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A verba honorária, não se destinando à parte, mas ao seu patrono, não pode ser atingida pelo acordo celebrado entre o servidor e a Administração não prejudica o direito do advogado aos seus honorários, salvo se anuiu com a avença, quando então deveria ressaltar o quanto lhe houvesse de caber.

II - A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria.

III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumentos visando à rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016834-19.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.016834-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GISELA LADEIRA BIZARRA MORONE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.486/496
INTERESSADO : LUIZ CARLOS PEREIRA e outro
: ANDREA ARAUJO DE LIMA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
No. ORIG. : 00168341920054036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. Mesmo quando manejados com o objetivo declarado de prequestionamento, os embargos de declaração somente são procedentes quando demonstrarem apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar.

3. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012957-08.2004.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : MARIA DO CARMO OLIVEIRA SANTOS e outro
: ELISEU DE OLIVEIRA LIMA
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA DELFINO LAGROTTA
: LUIZ CARLOS NACIF LAGROTTA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DL 70/66.

1. A existência de acórdão isolado, especialmente quando não proveniente do mesmo tribunal ou de corte superior, não impede que se considere consolidada a jurisprudência sobre a matéria, permitindo a apreciação monocrática do recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Tratando-se de negar seguimento ao inconformismo, sequer é necessário identificar a existência de precedentes, se o recurso é manifestamente incabível, improcedente ou prejudicado.
2. Cabe 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 da relação contratual objeto da presente demanda, ocupar o pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. A União Federal é parte ilegítima, salvo como assistente nas lides que versam sobre o FCVS.
3. A discussão exclusivamente quanto à legalidade dos índices de correção monetária utilizados para reajuste de prestações e saldo devedor é meramente jurídica e dispensa a produção de perícia, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso.
4. 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 pela adoção deste índice. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.
5. É lícita a incidência da URV, por força de Lei.
6. A cláusula PES-CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda. 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.
7. A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilita a estipulação contratual do CES, por força da autonomia das partes.
8. Não se pode falar em imprevisão quando o contrato de mútuo 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.
9. A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos vinculados ao SFH não dispensa o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.
10. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regulada pelo Decreto-lei n. 70/66, assegurado ao devedor o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.
11. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores.
12. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

2010.03.00.007820-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : ADEMARIO SIMOES SILVA e outros
: MARIA APARECIDA DA SILVA
: ARMINDA SOUZA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005455420104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DO AGRAVO.

1. Consoante o disposto no artigo 525 do Código de Processo Civil, a petição do agravo de instrumento deverá ser instruída, obrigatoriamente, com as peças ali mencionadas, além de, facultativamente, outras peças, que a agravante entender úteis.
2. O agravo de instrumento veio desacompanhado de peças essenciais à compreensão dos fatos, uma vez que não veio instruído com cópias do contrato de financiamento imobiliário indicado na petição inicial.
3. A falta de peça que, embora não obrigatória, afigura-se essencial à compreensão e solução a controvérsia autoriza o não conhecimento do agravo de instrumento.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00019 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013416-64.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAJAMAR
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª Ssj - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00163400320094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. SERVIDORES PÚBLICOS. MUNICÍPIO DE CAJAMAR. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

1. A Constituição da República (art. 194, parágrafo único, inciso I) estabeleceu o *princípio da UNIVERSALIDADE* da cobertura da Seguridade Social, que abrange não somente a assistência médica, mas também a da Previdência Social, de tal sorte que NENHUM TRABALHADOR pode estar à margem de *algum* sistema de seguridade social que efetivamente lhe assegure, no mínimo, os benefícios previstos na mesma Carta Magna (art. 201)
2. O servidor público que não esteja vinculado a regime próprio de previdência é segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social mantido pelo INSS.
3. O art. 15, da Lei nº 8.212/91 nada mais fez do que cumprir a determinação constitucional, ao definir 'empregador', equiparando o órgão público à empresa para os fins de contribuição relativamente aos seus servidores que não estejam vinculados a regime próprio.
4. Não há nos autos qualquer elemento que comprove a efetiva constituição do regime previsto em Lei a ponto de revelar a verossimilhança das alegações do agravante.

5. O próprio agravante confirma, na petição deste agravo, que nem todos os servidores estão vinculados a regime próprio de previdência, permanecendo a obrigação de recolhimento essa parcela de servidores não abrangidos pelo sistema próprio, nos moldes do Art. 12, 'g', c/c Art. 15, Lei nº 8.212/91 e § 3º, Art. 40, CF/88.

6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014140-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014140-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : MARCOS JUNQUEIRA DE FREITAS CARRAZZONI E OUTROS
ADVOGADO : JOAO FELIPE DINAMARCO LEMOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028653420104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE PRODUÇÃO RURAL. LIMINAR SUSPENDENDO A EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 8.212/91. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 1º DA LEI 8.540/92.

1. No dia 03 de fevereiro de 2010, o Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição previdenciária prevista no art. 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei nº 8.212/91, no julgamento do RE Nº 363.852/MG;

2. Manifestou-se o STF naquele processo: "*Em conclusão, o Tribunal deu provimento a recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por sub-rogação sobre a 'receita bruta proveniente da comercialização da produção rural' de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional 20/98, venha a instituir a contribuição. (...)*";

3. Somente o produtor rural que exerce atividade em regime de economia familiar dever estar sujeito à contribuição prevista no art. 25 da Lei 8.212/91. Ao que tudo indica, os ora agravantes exploram a atividade rural de comercialização de cana de açúcar e possuem empregados;

4. Cabível a concessão do pedido liminar de suspensão da exigibilidade da contribuição prevista no art. 25 da Lei 8212/91;

5. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007273-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007273-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM
AGRAVADO : MARINALVA PEDROSA DE CARVALHO
ADVOGADO : CLAUDIA GUIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.00.029847-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO APLICABILIDADE DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 557 DO CPC. HONORÁRIOS PERICIAIS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

Não tem cabimento a aplicação das Resoluções CJF n.º 281/2002, 440/2005, n.º 541/2007 e n.º 558/2007, uma vez que nem a agravada e tampouco a agravante são beneficiárias da assistência judiciária gratuita.

É irrelevante que o perito tenha discriminado em apartado os encargos tributários que deve recolher, em vez de os incluir no valor de cada hora de trabalho: nem foi exagerado o número de horas previsto, nem o valor de cada uma delas.

Tratando-se de profissional autônomo, e não de empregado ou funcionário público, o custo da perícia deve cobrir igualmente aqueles necessários ao funcionamento de seu escritório, que não são incluídos nos encargos tributários.

Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017476-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017476-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : ANTONIO LUIZ CORREA LAPA
ADVOGADO : FABIO MESQUITA RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE LIMA e outro
PARTE RE' : MARIA DE LOURDES BRITES RIBEIRO
ADVOGADO : ALCINO CARDOSO JUNIOR e outro
PARTE RE' : JOAQUIM DOS SANTOS RIBEIRO falecido e outros
ADVOGADO : ROMULO FEDELI DE TULIO e outro
REPRESENTANTE : HELENA BRITES RIBEIRO DE CASTRO
PARTE RE' : MARILIA GOMES DE PINHO
: MARIA GOMES LASCAS
: MARLI GOMES PINHO DA SILVA LOUREIRO
ADVOGADO : ROMULO FEDELI DE TULIO e outro
PARTE RE' : DOMINGOS RIBEIRO
ADVOGADO : VILSON CARLOS DE OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : WASHINGTON UMBERTO CINEL e outro

ADVOCADO : CLAUDIA ISABEL LUCIANO CINEL
PARTE RE' : CLOVIS DE GOUVEA FRANCO e outro
ADVOCADO : SILVIO JOSE RAMOS JACOPETTI
PARTE RE' : OSMAR TENORIO DA SILVA e outro
ORIGEM : MARIA ROSA DE JESUS RIBEIRO
AGRAVADA : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
EMENTA : 02089554319974036104 1 Vr SANTOS/SP

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. APRECIÇÃO DE COMPETÊNCIA EM SEDE DE AGRAVO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. CERTAS MATÉRIAS SOMENTE PODE SER CONHECIDA COMO PRELIMINAR RECURSAL.

I - Appreciar a matéria relativa à competência da Justiça Federal no presente agravo de instrumento importa, sim, supressão de instância e equivaleria a verdadeira *avocação* do feito subjacente.

II - Se o que falta no agravo de instrumento está igual e necessariamente ausente na ação de que ele foi extraído, seria incoerente que o Tribunal, *verbi gratia*, dizendo incompetente a Justiça Federal para apreciar o agravo, não diga ser ela igualmente incompetente para apreciar o feito principal. Assim, o acolhimento de certas preliminares *recursais* pode ter como consequência necessária o acolhimento antecipado delas em relação ao feito que deu origem ao recurso.

III - Aceitar prematuramente a jurisdição direta para dizer acerca da competência da Justiça Federal seria proceder *per saltum*, como se todas as ações houvessem de ser propostas desde logo perante o órgão julgador de última instância, vale dizer, o Supremo Tribunal Federal. Suprimir-se-iam todas as instâncias inferiores, em nome da celeridade processual, mas não foi assim que a Constituição da República estruturou o Poder Judiciário.

IV - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011381-34.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011381-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOCADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
AGRAVADO : VILMA SANTA MARIA ROLANDO
ADVOCADO : PAULO FERNANDO SILVA PERES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00131121620014036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ROUBO DE JÓIAS EMPENHADAS. JULGADO QUE DETERMINA INDENIZAÇÃO PELO VALOR DE MERCADO. FASE DE EXECUÇÃO. DECISÃO QUE DETERMINA APROVEITAMENTO DE LAUDO PERICIAL PRODUZIDO NA FASE DE CONHECIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO INSTRUÍDO COM CÓPIA DO LAUDO. NÃO CARACTERIZADA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA INÉRCIA.

1. A agravante não instruiu seu recurso com cópia do laudo pericial a que se refere a decisão atacada, inviabilizando a compreensão da matéria. Embora essa peça não esteja entre aquelas elencadas expressamente pela lei - até porque não existe em toda e qualquer ação - era obrigatória sua presença no instrumento, vício que não pode ser sanado por determinação do julgador.

2. O provimento jurisdicional que transitou em julgado não se pronunciou sobre a perícia anteriormente realizada. Como em primeira instância não houve juízo quanto ao valor de mercado, tendo sido julgado improcedente o pedido, a

decisão monocrática do relator, ao reformar a sentença, devolveu essa matéria ao juízo *a quo*, para evitar supressão de instância.

3. Não se reconhece afronta ao princípio da inércia do judiciário. Na verdade, no caso dos autos, não foi sequer determinada a produção de prova, mas indeferido o pedido de uma nova perícia, dizendo o julgador que aquela anteriormente realizada era suficiente para formar o seu convencimento.

4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012522-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.012522-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : VERA LUCIA DE MATOS e outro
: VERONICA RODRIGUES DE MATOS
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002864020104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EFEITOS DA APELAÇÃO. QUESTÕES OBJETO DE TUTELA ANTECIPADA. SOMENTE EFEITO DEVOLUTIVO. DEMAIS QUESTÕES. EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO.

1. Para que seja cabível a decisão monocrática, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores já seriam suficientes.

2. O recurso de apelação será recebido somente no efeito devolutivo em caráter excepcional, nos casos restritos dos incisos I a VII do referido dispositivo legal e em outras hipóteses previstas no próprio CPC. É o caso aqui vislumbrado, em que, nos termos do art. 461, caput e § 5º, do CPC, o juízo *a quo* determinou como providência necessária, a fim de se assegurar a efetivação da tutela específica, o recebimento da apelação apenas em seu efeito devolutivo.

3. Segundo jurisprudência do E. STJ, em tais casos, a falta do efeito suspensivo deve alcançar apenas a tutela específica, permanecendo os efeitos devolutivo e suspensivo com relação às questões que não foram objeto de antecipação.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002030-07.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.002030-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : NADIA ROSANE SIMOES e outro
: ANTONIO HENRIQUE DE OLIVEIRA E SILVA

ADVOGADO : LEANDRO DE ARANTES BASSO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RESCISÃO DE CONTRATO DE SEGURO COM O AGENTE FINANCEIRO OU COM SEGURADORA INDICADA POR ESTE. POSSIBILIDADE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- 2- O mutuário não é obrigado a contratar ou manter contrato de seguro no âmbito do SFH com o agente financeiro, ou por seguradora indicada por este, exigência que viola o artigo 39, I do CDC, o qual proíbe a "venda casada".
3. A faculdade concedida ao contratante do SFH é a de escolher a seguradora e não a de contratar o seguro. A contratação do seguro é exigência legal e beneficia tanto o mutuário quanto o agente financeiro, pois dá maior segurança ao negócio realizado a ambos pelo fato de diminuir os riscos do financiamento.
- 4- Agravo que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026410-61.2009.4.03.0000/MS
2009.03.00.026410-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
AGRAVANTE : SIRLEY ARLETE VOLPE GIL
ADVOGADO : DANIELA VOLPE GIL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.00.00145-2 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PSS. INCIDÊNCIA SOBRE PRECATÓRIO JUDICIAL RELATIVO A CRÉDITOS ANTERIORES À VIGÊNCIA DA LEI 11.941/09. ABONO DE PERMANÊNCIA. IRRETROATIVIDADE. AGRAVO CONHECIDO E IMPROVIDO.

O art. 4º da Lei nº 10.887/04 não fez qualquer ressalva quanto à sua não incidência, de modo que o desconto do PSS deve incidir sobre o valor integral dos créditos de natureza remuneratória recebidos por força de decisão judicial; A nova redação do § 1º do art. 16-A da lei 10.887/04 erigiu a instituição financeira responsável pelo pagamento como substituto tributário em processo judicial, para estabelecer obrigação desta de reter e recolher a contribuição previdenciária dos servidores públicos e que seria dos órgãos ao qual o servidor está vinculado; Uma vez em vigor a norma tributária disciplinando a obrigação acessória do responsável pelo recolhimento da contribuição, tem ela eficácia imediata sobre os pagamentos de débitos judiciais posteriores à sua vigência, impondo seja retida a contribuição para o PSS devida pelo servidor público credor; O abono de permanência, regulamentado em 2004, não retroage ao período de 1993 a 1998; Recurso ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-63.1994.4.03.6100/SP
95.03.079065-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal Henrique Herkenhoff
APELANTE : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI ADVOCACIA DE TERRAS S/C e outros. e outros
ADVOGADO : FABIO DE OLIVEIRA LUCHESI e outros
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 94.00.01239-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. APELAÇÃO. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA. NOMEAÇÃO DE PERITO JUDICIAL. CABIMENTO. NECESSIDADE DEMONSTRADA E PRECLUSÃO. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL DIÁRIA - TRD. INCIDÊNCIA DOS JUROS COMPENSATÓRIOS. FIDELIDADE AO TÍTULO JUDICIAL EXQUENDO. SÚMULA 74 DO TFR. JUROS COMPENSATÓRIOS SOBRE A INDENIZAÇÃO DA TERRA NUA. PAGAMENTO POR MEIO DE TDA'S. CABIMENTO. PRAZO DE RESGATE DOS TDA'S.

- Ausente vício formal no procedimento de liquidação, por inobservância do então vigente artigo 604 do Código de Processo Civil, em sua redação original, que não estabelece a obrigatoriedade de elaboração dos cálculos por contador judicial, mas por contador do Juízo, entendido este como o *expert* com conhecimento das ciências contábeis de confiança e designado pelo julgador.
- A decisão que designou *expert* não integrante dos quadros da contadoria judicial, constante de fls. 730, foi devidamente motivada na manifestação do órgão contábil do foro, de fls. 722, informando a impossibilidade de realização dos cálculos em curto prazo, ante a situação de excepcionalidade por que passava o setor pelo grande acúmulo de serviço.
- Ressalte-se que tal decisão restou irrecorrida, de forma que operada a preclusão da matéria, a inviabilizar sua arguição extemporânea na sede do recurso de apelação.
- Ato que, ademais, atingiu plenamente sua finalidade e de que não poderia, mesmo em tese, resultar prejuízo para as partes, visto que o reconhecimento de eventual equívoco nas contas implicaria a sua correção, não a sua anulação.
- Constitui entendimento jurisprudencial assente no Pretório Excelso ser correta a aplicação da TR em cálculos como fator de correção monetária, consoante orientação firmada nas ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, sendo que o art. 9º da Lei nº 8.177, de 01.03.91, estabelecia a incidência da TRD a partir de fevereiro de 1991 sobre os débitos que indicava, medida que vigorou até 01.01.1992, com a implementação da UFIR pela Lei nº 8.383, de 30.12.1991.
- Acolhida a impugnação da expropriante relativa à incidência dos juros compensatórios. A questão foi devidamente elucidada pelo Perito nos esclarecimentos prestados a fls. 827 e seguintes, com o seu cômputo conforme estabelecido no título judicial exequendo, que estipulou sua incidência a partir da data da imissão na posse (30.10.1987) até a data do laudo avaliatório (11.12.1989) à razão de 12% (doze por cento) e incidente sobre o valor simples da indenização, passando, a partir de então, a incidir sobre o referido valor corrigido monetariamente, e à razão de 6% (seis por cento) ao ano, contados do trânsito em julgado da sentença, nos termos da Súmula nº 74 do Tribunal Federal de Recursos, que reza: "*SÚMULA TFR Nº 74. Os juros compensatórios, na desapropriação, incidem a partir da imissão na posse e são calculados, até a data do laudo, sobre o valor simples da indenização e, desde então, sobre referido valor corrigido monetariamente.*"
- Ao afastar a incidência da referida Súmula e determinar a correção monetária do valor da indenização no período entre a imissão na posse e a data do laudo, a sentença terminou por violar o título judicial sob execução, na medida em que se trata de critério de incidência dos juros compensatórios determinado no título executivo judicial, tratando-se de questão jurídica acobertada pela coisa julgada formada no título judicial exequendo e que não pode ser modificada senão pela via da ação rescisória. Precedentes.
- Rejeição do apelo dos expropriados quanto ao pagamento dos juros compensatórios por meio de Títulos da Dívida Agrária - TDA's.
- Os juros compensatórios, na sua própria acepção jurídica, constituem parcela "compensatória" do principal devido a título de indenização e visam compensar o que o desapropriado deixou de ganhar com a perda antecipada do imóvel, ressarcir o impedimento do uso e gozo econômico do bem ou o que deixou de lucrar. Se os juros compensatórios complementares são gerados pelo valor da indenização da terra nua e dada sua natureza acessória, seu pagamento deve ser realizado pelo mesmo meio estabelecido para o pagamento do principal, de forma que somente cabível seu pagamento por meio de Títulos da Dívida Agrária - TDA, sob pena de subverter, por vias transversas, o comando expresso no artigo 184, *caput* da Constituição Federal.
- Em matéria de prazo de resgate dos TDA's, o entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça se orienta no sentido de que os títulos têm como termo inicial a data do depósito inicial que ensejou a imissão na posse do imóvel

expropriado, deduzindo-se, assim, o tempo decorrido entre a data do depósito inicial e a do seu lançamento, sob pena de ofensa ao art. 184 da Constituição Federal, que prevê indenização prévia em títulos da dívida agrária resgatáveis no prazo máximo de até vinte anos pelo indevido prolongamento de tal prazo. Precedentes. Apelo dos autores acolhidos neste aspecto.

- Recursos parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000887-86.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000887-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : CUSTODIA DA SILVA PEREIRA RUIZ e outro
: LEONARDO APARECIDO RUIZ incapaz
ADVOGADO : ESTER PASCUA VANCEA MARQUES
REPRESENTANTE : CUSTODIA DA SILVA PEREIRA RUIZ
ADVOGADO : ESTER PASCUA VANCEA MARQUES
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
PARTE RE' : PREFEITURA MUNICIPAL DE BARRA MANSÁ
No. ORIG. : 97.00.00166-4 3 Vr OSASCO/SP

EMENTA

REPARAÇÃO DE DANO POR ATO ILÍCITO. ACIDENTE FERROVIÁRIO. RESPONSABILIDADE DA CONCESSIONÁRIA FERROVIÁRIA PELA SEGURANÇA DOS TRILHOS. EXISTÊNCIA DE CANCELADA ADMINISTRADA PELA PREFEITURA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE RÉS. CULPA EXCLUSIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. JUSTIÇA GRATUITA. ISENÇÃO DE CUSTAS. VALOR DA CAUSA MUITO SUPERIOR AO DA CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SOBRE O VALOR DA CAUSA. LIMITAÇÃO DO ART. 11, §1º, DA LEI 1060/50.

1. Havendo cancela que deveria sinalizar a aproximação da composição ferroviária e impedir a passagem de veículos, não há culpa concorrente do condutor de automóvel que atravessa a ferrovia quando a barreira está levantada.
2. Embora a administração da cancela fosse feita de forma exclusiva pelo Município de Barra Mansa, a concessionária não demonstrou o motivo da transferência desse ônus, tudo indicando que a Prefeitura assumiu essa operação por omissão da RFFSA, pecando uma por ação e outra por omissão, para a prestação falha do serviço. As rés são solidariamente responsáveis, devendo repartir entre si a condenação e os ônus da sucumbência.
3. O art. 475-Q, § 2º, do CPC, dispensa os entes públicos da necessidade de constituição do capital, podendo ser substituída pela inclusão do beneficiário em sua folha de pagamento.
4. Vinculação de pensão alimentícia ao salário mínimo.
5. A indenização por danos materiais tem o objetivo de manter o mesmo padrão de vida da vítima e daqueles por ela suportados antes do fato ilícito ocorrido, substituindo os rendimentos do trabalho do falecido, com todas as vantagens que percebesse. Vítima com vínculo empregatício à época dos fatos. Pagamento de 13º salário mantido.
6. A fixação do *quantum* da reparação devida deve obedecer à proporcionalidade e à razoabilidade.
7. Somente a pensão mensal deve ser fixada em número de salários mínimos, porque substitui a renda do trabalho que, na maioria dos casos, tende a acompanhar variações do piso nacional de salários.
8. É incabível atrelar a reparação por danos morais a um valor que não é alterado conforme índices de inflação, mas segundo uma política econômica e social do Governo Federal, podendo implicar aumento ou redução imprevisíveis do poder de compra ou expressão econômica efetiva da condenação. Nada impede que o julgador, ao arbitrá-la, faça uma comparação com o salário mínimo, mas a condenação deve ser determinada em moeda corrente.
9. Reparação moral reduzida para R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais).
10. O art. 20, §3º, do CPC revogou o art. 11, §1º da Lei 1.060/1950.
11. Quando o valor da condenação superar aquele atribuído à causa, os honorários advocatícios devem ser arbitrados sobre este último. Doutra sorte, estar-se-ia admitindo, como regra, que a remuneração do patrono do demandante, em

caso de procedência do pedido, deve ser maior do que a merecida pelo advogado do demandado, em caso de improcedência.

12. Honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor da causa, devidamente corrigido.

13. Nada exime a parte sucumbente da condenação ao pagamento de custas processuais, mesmo que a parte vencedora seja beneficiária de justiça gratuita.

10. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012368-63.1998.4.03.6120/SP
2004.03.99.030859-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF

EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA

ADVOGADO : RAPHAEL JOSE DE OLIVEIRA SILVA e outro

: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : OS MESMOS

INTERESSADO : JOSE MARQUES DA SILVA e outros

: APARECIDO MARTINS DE GOES

: SEBASTIANA SILVA DE GOES

: PEDRO SOARES DE PINHO

: PALMIRA DALCOLE DE PINHO

: SEVERINO MARCOLINO DA SILVA

: MARIA JOSE DA SILVA

: NELSON JOSE MARQUES

: MARIA ANGELA DE ARAUJO MARQUES

: JOSE SOARES DE PINHO

: ANTONIO DAMIAO DA CRUZ

ADVOGADO : ARISTIDES DOS SANTOS e outro

INTERESSADO : LUIZ HENRIQUE DOS SANTOS

ADVOGADO : SILVIA DE CASTRO

INTERESSADO : JOSEFINA LEMOS CARDOSO

ADVOGADO : ARISTIDES DOS SANTOS e outro

INTERESSADO : GENY PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : SILVIA DE CASTRO

INTERESSADO : JILDO LUCIO e outros

ADVOGADO : ARISTIDES DOS SANTOS

INTERESSADO : LUIZ PEREIRA DOS SANTOS

: TEREZINHA SANTOS

ADVOGADO : SILVIA DE CASTRO

CODINOME : APARECIDO MARTINS GOES

: JOSE SOARES PINHO

: JILCO LUCIO

PARTE RE' : JOSE PINHEIRO LOPES e outro

: MARIA JUCELIA DOS SANTOS

ADVOGADO : CIZENANDO CALAZANS FONSECA e outro

No. ORIG. : 98.00.12368-7 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. A alegação de cerceamento de defesa foi tratada na decisão monocrática, reproduzida no voto condutor, que a ela se reportou como razão de decidir.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3.- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Henrique Herkenhoff

Desembargador Federal

Boletim Nro 1931/2010

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001994-48.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.001994-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : ANTONIA DE SIBIA GABRIEL

ADVOGADO : FERNANDO CESAR ATHAYDE SPETIC

RECORRIDO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO CORSATTO SACOMANI

RECORRIDO : FRANCISCO ALBERTO DE MOURA SILVA

ADVOGADO : ROSANGELA BREVE

RECORRIDO : EZIO RAHAL MELILLO

ADVOGADO : GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. BUSCA E APREENSÃO. FRAUDE CONTRA O INSS. PREVENÇÃO. NÃO RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRECEDENTE DO EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO HC Nº 91.895-SP. DECISÃO REFORMADA.

I - Consoante decidiu a Egrégia Suprema Corte no HC nº 91.895-SP, os delitos imputados a advogados que estão sendo investigados nestes, em virtude dos documentos apreendidos no escritório de advocacia em 20.07.2000, e aqueles instaurados a partir de representações criminais feitas pelo INSS ao Ministério Público Federal devem ser processados e julgados pelo mesmo juízo prevento (2ª Vara da Justiça Federal em Bauru-SP).

II - Recurso em sentido estrito provido. Estabelecida a competência da 2ª Vara da Justiça Federal de Bauru-SP para o processo e julgamento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao presente recurso em sentido estrito, para reformar a r. decisão que determinou a redistribuição do presente inquérito, a fim que permaneça tramitando pelo Juízo originário

(2ª Vara da Justiça Federal de Bauru-SP), nos exatos termos do decidido pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no habeas corpus nº 91.895-SP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003110-59.2007.4.03.6105/SP
2007.61.05.003110-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

RECORRENTE : Justica Publica

RECORRIDO : JORGE EURICO DA SILVA FARIA
: ROBERTA PINOTTI DE SANTI

ADVOGADO : MARCOS GUIMARAES SOARES

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: COMPETÊNCIA. MOEDA FALSA. CONTRAFAÇÃO GROSSEIRA. POSSIBILIDADE DE CONFIGURAÇÃO DE CRIME DE ESTELIONATO. JUSTIÇA ESTADUAL.

I - Os réus foram denunciados como incurso nas sanções do artigo 289, §1º, do CP, pois teriam introduzido em circulação 300 (trezentas) notas falsas de R\$ 50 (cinquenta reais) ao efetuarem parte do pagamento de verbas trabalhistas e indenizatórias devidas em razão de condenação na esfera da Justiça do Trabalho.

II - Independentemente do que os peritos tenham dito ao exteriorizarem sua opinião no sentido de que as cédulas podem enganar pessoa não afeta ao manuseio, certo é que do simples exame das cédulas se constata, sem qualquer dúvida, a desconformidade com originais.

III - Sendo grosseira a falsificação, a conduta imputada na denúncia pode, em tese, configurar o delito de estelionato, a teor do entendimento proclamado na Súmula nº 73 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005213-15.2001.4.03.6181/SP
2001.61.81.005213-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

APELANTE : RISONALDO ALVES DA SILVA

ADVOGADO : NARA DE SOUZA RIVITTI (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL: MOEDA FALSA. ARTIGO 289, § 1º DO CP. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. ELEMENTO SUBJETIVO. CIÊNCIA DA FALSIDADE. DOLO COMPROVADO.

I - Comprovada a materialidade delitiva, em face do estampado no Boletim de Ocorrência, Auto de Exibição e Apreensão, Laudo de Exame Documentoscópico e Laudo de Exame em Papel Moeda, os quais são conclusivos no sentido de atestarem a falsidade das cédulas apreendidas, bem como sua aptidão para enganar o homem de conhecimento médio.

II - Quanto à autoria, dúvidas não pairam de que ela recai sobre o réu, que confessou o delito na polícia e suas declarações são convergentes aos demais elementos de prova.

III - Prova testemunhal apta à confirmação da autoria do delito. O decreto condenatório foi proferido em correta análise das provas e aplicação da norma penal.

IV - Bem configurado o elemento subjetivo do tipo penal, consistente na vontade livre e consciente de praticar quaisquer das condutas descritas, com efetivo conhecimento de que a moeda é falsa.

V - A dosimetria foi fixada de forma irretocável, devendo ser mantida. Da mesma forma, a substituição operada na sentença.

VI - Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004752-33.2007.4.03.6181/SP
2007.61.81.004752-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ANDRE LUIZ NAPOLITANO DE FREITAS
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00047523320074036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: CRIME DE MOEDA FALSA. VÍCIO NÃO PROCLAMADO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ARTIGO 249, §2º DO CPC. MATERIALIDADE DO DELITO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE PROVA DO CONHECIMENTO DA FALSIDADE. ABSOLVIÇÃO MANTIDA.

I - A denúncia, tal como posta, não descreve o elemento subjetivo do tipo, qual seja o conhecimento do réu da falsidade da nota.

II - É cediço que a imputação penal omissa ou deficiente, em inobservância aos requisitos legais, caracteriza violação aos princípios constitucionais.

III - Encontrando motivos para manter a absolvição do réu, o Tribunal pode deixar de pronunciar a inépcia da denúncia. Aplicação analógica do art. 249, §2º do Código de Processo Civil ao processo penal. Precedentes desta Egrégia Turma.

IV - No caso, em que pese estar comprovada a materialidade do delito, não há provas de que o réu tinha conhecimento da falsidade da cédula.

V - O elemento subjetivo do tipo penal, **sub examine**, consiste na vontade livre e consciente de praticar quaisquer das condutas descritas, com efetivo conhecimento de que a moeda é falsa. Vale dizer, afigura-se indispensável à configuração do crime que o agente tenha ciência de falsidade da moeda.

VI - A prova indiciária, portanto, quando indicativa de mera probabilidade, como ocorre no caso vertente, não serve como prova substitutiva e suficiente de autoria não apurada de forma concludente no curso da instrução criminal.

VII - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001865-95.2002.4.03.6102/SP
2002.61.02.001865-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : CARLOS ANTONIO GONCALVES PAJEU
: MARCELO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : CRESO DE SOUSA VIEIRA e outro
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: CRIME DE MOEDA FALSA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. INEXISTÊNCIA DE ELEMENTOS INDICIÁRIOS MÍNIMOS. AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DO DOLO NA CONDUTA DOS RÉUS. FALTA DE JUSTA CAUSA EVIDENTE. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

I - A denúncia, tal como posta, não descreve o elemento subjetivo do tipo, qual seja o conhecimento do réu da falsidade da nota.

II - É cediço que a imputação penal omissa ou deficiente, em inobservância aos requisitos legais previstos no CPP, caracteriza violação aos princípios constitucionais.

III - Não há, portanto, lugar para discussão da existência de prova, na medida em que esta há de recair sobre o que foi alegado.

IV - Reconhecida, de ofício, a inépcia da denúncia e determinado o trancamento da ação penal. Assegurado ao Ministério Público Federal oferecer nova denúncia, desde que observados seus requisitos. Prejudicado o recurso dos réus.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reconhecer, de ofício, a inépcia da denúncia e trancar a ação penal assegurando ao MPF a possibilidade de oferecer nova denúncia desde que observados seus requisitos e julgar prejudicados os recursos dos réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001410-39.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001410-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

APELANTE : LOPES CONSULTORIA DE IMOVEIS S/A

ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEBORA SOTTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. ART. 151, INCISO III, CTN. PEDIDO DE REVISÃO AO MINISTRO DA PREVIDÊNCIA. INOCORRÊNCIA DA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO.

I - Pedido formulado ao Ministro da Previdência de revisão de julgamento levado a efeito em instância final administrativa, não tem o condão de suspender a exigibilidade de crédito, na forma preconizada pelo art. 151, inciso III, do CTN, o que inviabiliza a expedição de certidão positiva de débito com efeito de negativa (art. 206 do CTN).

II - Orientação da jurisprudência da Colenda 2ª Turma do Egrégio TRF da 3ª Região.

III - Apelação e remessa oficial improvidas. Manutenção do julgado de primeiro grau.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018716-95.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.018716-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos

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

EMENTA

EMBRAGOS À EXECUÇÃO. MASSA FALIDA. MULTA E JUROS DE MORA. DECRETO LEI Nº 7.661/1945 VIGENTE AO TEMPO DA QUEBRA.

I - O estado falimentar torna indevida a incidência de multa administrativa, seja ela moratória ou punitiva. Súmula 192-STF.

II - Por se tratar de cobrança de dívida de massa falida, a incidência de juros somente pode ocorrer até a data da decretação da quebra (art. 26 do Decreto-lei n.º 7.661/1945). Precedentes do E. STJ.

III - Recurso do INSS improvido. Manutenção do julgado de primeiro grau.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0089647-85.1999.4.03.0399/MS
1999.03.99.089647-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : FLAVIO BRANCO DE HOLANDA
ADVOGADO : ANTONINO MOURA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 94.00.05792-0 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

MILITAR. OFICIAL DA MARINHA. DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. DEVIDA INDENIZAÇÃO DOS CUSTOS RELATIVOS A CURSO DE APERFEIÇOAMENTO. ARTS. 116 E 117 DA LEI Nº 6.880/1980. SENTENÇA REFORMADA.

I - A teor do disposto no art. 116, inciso II e § 1º, da Lei nº 6.880/1990, que foi recepcionada pela Constituição de 1988, é devida indenização de despesas de curso de aperfeiçoamento, quando da demissão voluntária de oficial ocorrida antes do implemento de cinco anos da data da conclusão do curso.

II - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

III - Recurso provido. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004940-87.1999.4.03.0399/MS
1999.03.99.004940-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : LENILZA MARI LOPES DUARTE
ADVOGADO : GUILHERMO RAMAO SALAZAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 96.00.08121-2 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

GRATIFICAÇÃO ESPECIAL DE LOCALIDADE. GEL. EFEITOS FINANCEIROS A PARTIR DE 01.12.1991. INCIDÊNCIA SOBRE OS VENCIMENTOS BASE. PRECEDENTES.

I - A gratificação especial de localidade deve ser paga a partir 01.12.1991, data da vigência dos efeitos financeiros estabelecidos no art. 26 da Lei nº 8.270/1991.

II - Incidência da gratificação apenas sobre o vencimento base, excluídas todas as vantagens pecuniárias. Precedentes do TRF 3ª Região e do STJ.

III - Parcialmente provida a apelação. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial **provimento** ao recurso interposto pela União e negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004406-46.1999.4.03.0399/SP
1999.03.99.004406-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE FLORA RICA SP
ADVOGADO : VALDIR DE ALMEIDA TOVANI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO DA COSTA BARROS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.10695-5 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. INCONGRUÊNCIA ENTRE OS FUNDAMENTOS E O RESULTADO CONSTANTE DA PARTE DISPOSITIVA DA SENTENÇA. NULIDADE.

I - Impõe-se a anulação de sentença eivada de incongruência entre o explicitado na fundamentação, onde assentada a inexigibilidade de recolhimento de contribuições previdenciárias questionadas, e o resultado consignado na parte dispositiva do julgado, em que foi consignada a improcedência do pedido deduzido na inicial.

II - Sentença anulada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar nula a sentença, determinando o retorno dos autos à vara de origem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000979-73.2000.4.03.6003/MS
2000.60.03.000979-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : AILTON QUEIROZ BERTOLOTO e outros
: JOSE FERREIRA DE SOUZA JUNIOR
: PAULO GOMES DA SILVA
: MARCOS FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JUSCELINO LUIZ DA SILVA
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

MILITAR. PRAÇA. LICENCIAMENTO. ESTABILIDADE. ART. 50, INCISO IV, ALÍNEA "A", DA LEI Nº 6.880/1980. REQUISITOS NÃO ATENDIDOS. DISCRICIONARIEDADE DA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - A teor do disposto no art. 40, inciso IV, "a", da Lei nº 6.880/1990, os praças possuem direito à estabilidade, desde que contem com dez ou mais anos de serviço, e que o ato seja adequado a condições e limitações impostas na legislação e regulamentação específicas.

II - Apelantes licenciados do serviço militar por ostentarem situação não conforme às normas disciplinadoras de requisitos para prorrogação do tempo de Serviço Militar. Discricionariedade da Administração. Precedentes do STJ. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma 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, 13 de julho de 2010.
Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010920-18.2003.4.03.6108/SP
2003.61.08.010920-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS ALEXANDRE COELHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUPERMERCADO SUPERBOM LTDA
ADVOGADO : FERNANDA CABELLO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CND. DIVERGÊNCIAS GFIP. COMPENSAÇÃO. LITIMITAÇÃO 30%. LEIS 9.032/1995 E 9.129/1995. APLICABILIDADE. APELO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

I - Divergência entre declaração feita em GFIP e o valor efetivamente recolhido, impede a expedição de CND (art. 32, inciso IV, §§ 2º e 10, da Lei nº 8212/1991). Precedentes da C. 2ª Turma do Egrégio TRF da 3ª Região.

II - Aplicabilidade das alterações introduzidas pelas nºs 9.032/1995 e 9.129/1995 ao art. 89 da Lei nº 8.212/1991, consoante entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

III - Apelação provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.
Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011624-42.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.011624-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : METROPOLE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO ROSSI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CND. IN-INSS 18/2000. APURADA INSUFICIÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO SOBRE MÃO DE OBRA. NÃO COMPROVAÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO EM GUIA DE RECOLHIMENTO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. APELO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA.

I - Apurada a existência de débito relativo a contribuição sobre mão de obra, não comprovada a complementação em guia de recolhimento, resta inviabilizada a expedição de CND.
II - Precedentes da C. 2ª Turma do Egrégio TRF da 3ª Região.
III - Apelação provida. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.
Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007571-70.2004.4.03.6108/SP
2004.61.08.007571-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FABIANO FARIA
ADVOGADO : LARISSA MARISE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CND. INCERTEZA QUANTO A IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA APONTADA COMO ÓBIDE À EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO (ART. 173 DO CTN). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

I - Patentada a incerteza quanto ao sujeito passivo da contribuição previdenciária, e verificada a decadência do direito à constituição do crédito (art. 173 do CTN), correta a concessão da segurança asseguradora de expedição de certidão negativa de débitos.
II - Apelação e remessa oficial improvidas. Sentença confirmada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.
Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036810-77.2004.4.03.0399/SP
2004.03.99.036810-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GAZETA GUACUANA EMPRESA JORNALISTICA LTDA
ADVOGADO : CRISTINA MARIA FRANCO PARENTE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG. : 98.06.14415-5 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CND. EXISTÊNCIA DE DÉBITO PREVIDENCIÁRIO DECORRENTE DE SENTENÇA TRABALHISTA. DEFERIDA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. NÃOOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ADSTRIÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. SENTENÇA REFORMADA.

I - À luz do disposto nos arts. 876 e 877 da CLT, é desnecessário lançamento formal para constituição de crédito previdenciário decorrente de sentença trabalhista. Precedentes do E. STJ.

II - Não é adequada a determinação de expedição de Certidão Negativa com Efeito de Positiva (art. 206 do CTN), quando apenas postulada Certidão Negativa de Débito-CND, sob pena de violação ao princípio da adstrição. Orientação da C. 2ª Turma do E. TRF 3ª Região.

III - Apelação e remessa oficial providas. Sentença reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação e à remessa oficial, para em reforma ao julgado em primeiro grau, denegar a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015714-44.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.015714-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
AGRAVANTE : A GRACIOSO CARGAS INTERNACIONAIS E AGENCIAMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CURI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMANDO LUIZ DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.02.01378-1 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. REFIS. EMPRESA NÃO OPTANTE DO SIMPLES. DÉBITO DUPLICADO A QUINHENTOS MIL REAIS. NECESSIDADE DE HOMOLOGAÇÃO PELO COMITÊ GESTOR E DE PRESTAÇÃO DE GARANTIA. ART. 3º, § 5º, DECRETO nº 3.341/2000. GRAVO IMPROVIDO.

I - Para a suspensão de execução fiscal intentada para satisfação de débito superior a quinhentos mil reais incluído no REFIS, devido por empresa não optante do simples, é necessária homologação pelo Comitê Gestor e de prestação de garantia. Precedentes da C. 2ª Turma do E. TRF 3ª Região.

II - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009329-51.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.009329-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
AGRAVANTE : A GRACIOSO CARGAS INTERNACIONAIS E AGENCIAMENTOS LTDA
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO LOYO ADARME SOLER
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMANDO LUIZ DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.02.01378-1 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. REFIS. ANTERIOR IMPUGNAÇÃO A INDEFERIMENTO DE NOMEAÇÃO DE BEM À PENHORA. SUPERVENIÊNCIA DE PERDA DE INTERESSE EM RECORRER. AGRAVO PREJUDICADO.

I - Verificada a alteração da realidade da ação subjacente em razão de fatos do tempo, evidenciada a superveniente falta de interesse de recorrer, resta prejudicado o recurso pela perda de objeto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o presente recurso, dada manifesta perda do seu objeto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006260-95.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.006260-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : LAERCIO GIGLIOLI e outros
: JOSE ARAUJO RIBEIRO
: ARMANDO TADEU FACCIO
: PAULO ROGERIO ORTEGA
: ANTONIO VITZEL
: AMELIA DE AZEVEDO VITZEL
: WEBER GUERALDO
: MARCOS CALZAVARA
: GIORGIO ALBERTO BERTALOT
: JOVELINA DE MORAIS BERTALOT
: BRUNO SANDRO BERTALOT

ADVOGADO : NELMA MACHADO BERTALOT
ADVOGADO : DULMAR VICENTE LAVOURA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA BALNEARIA DE PERUIBE
ADVOGADO : SERGIO MARTINS GUERREIRO e outro
APELADO : INDUSTRIAS FRANCO DO AMARAL LTDA
APELADO : Cia de Saneamento Basico do Estado de Sao Paulo SABESP
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE BARROS FONSECA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DA CAUSA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NO ART. 267, § 1º, DO CPC.

I - Para a validade da extinção do processo, sem resolução do mérito, nas hipóteses previstas nos incisos II e III do art. 267 do CPC, é imprescindível a intimação pessoal da parte autora para suprir a falta no prazo de quarenta e oito horas (§ 1º do art. 267 do CPC).

II - Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000718-54.2000.4.03.6118/SP
2000.61.18.000718-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : JOSEVAL SOUZA
ADVOGADO : MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outros
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

EMENTA

MILITAR. EXCLUSÃO CURSO DE SARGENTO AERONAUTICA. CONDUTA NÃO CONFORME AO DISPOSTO NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA (LEI Nº 8.880/1980, ARTS. 28, INC. I E IV, 31, INC. III E V, E 32). RECURSO IMPROVIDO.

I - Militar surpreendido com documentação sigilosa, prova de concurso que seria realizada no dia seguinte ao da realização do flagrante.

II - Exclusão do curso para formação de Sargento operada em razão da desconformidade do agir do militar ao disposto nos arts. 28, incisos I e IV, 31, incisos III e V, e 32, todos da Lei nº 8.880/1990.

III - Não repercussão da absolvição criminal, por ausência de prova suficiente para condenação, na esfera administrativa.

IV - Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028084-20.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.028084-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : MINI AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO : REYNALDO BARBI FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CND. FALTA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO VINDICADO. APELO IMPROVIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA EXTINTIVA.

I - Para viabilizar o acolhimento de mandado de segurança é imprescindível a existência de prova de liquidez e certeza do vindicado, de prova certa e inequívoca dos fatos alegados. Orientação da doutrina e jurisprudência predominantes.
II - Ausência de prova de negativa de CND e de correção de recolhimentos declarados em GFIP's.
III - Apelação improvida. Mantida extinção da ação mandamental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008245-09.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008245-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CIA ULTRAGAZ S/A
ADVOGADO : CELSO SIMOES VINHAS e outros
: CASSIANO BITTENCOURT SIQUEIRA
: ISMENIA EVELISE OLIVEIRA DE CASTRO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CND. RECOLHIMENTO DA EXAÇÃO CONFORME INDICADO PELO INSS. POSTERIOR APURAÇÃO DE EQUÍVOCO NO CÁLCULO DO ENTE AUTÁRQUICO. NECESSIDADE DE UTILIZAÇÃO DE VIA PRÓPRIA PARA EXIGÊNCIA DE DIFERENÇA EVENTUALMENTE DEVIDA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA CONCESSIVA DA ORDEM.

I - Comprovado o recolhimento da exação realizado em conformidade com o valor apontado pelo INSS como devido, aventada em momento posterior a ocorrência de equívoco no cálculo, não pode a Administração utilizar a negativa de CND como meio de assegurar o pagamento de valor incerto e de exigibilidade não comprovada.
II - Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000949-08.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.000949-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Roberto Lemos
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CIA AGRICOLA SONORA ESTANCIA
ADVOGADO : RUY OTTONI RONDON JUNIOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. DÉBITOS EM EXECUÇÃO GARANTIDOS POR PENHORA. ART. 258, VI, DECRETO Nº 3.048/1999. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. APLICAÇÃO DO ART. 206 DO CTN.

I - Correto o deferimento de certidão de débito positiva com efeito de negativa (art. 206 do CTN), ante a prova de execuções fiscais estarem garantidas, e da ausência de demonstração da insuficiência das garantias ofertadas (art. 258, VI, do Decreto nº 3.048/199).

II - Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda 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, 13 de julho de 2010.

Roberto Lemos

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000029-27.2001.4.03.6004/MS

2001.60.04.000029-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOSE CARLOS IZAGUIRRE reu preso
ADVOGADO : JOAO RICCO
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ARTIGO 383 DO CPP. EMENDATIO LIBELLI. PROVISORIEDADE DA CAPITULAÇÃO JURÍDICA DADA NA DENÚNCIA. ARTIGO 12, § 1º, INCISO I E ARTIGO 18, INCISO I AMBOS DA LEI 6.368/76. MANITOL. BARRILHA DENSA. AMÔNIA E OUTROS. EMBORA NÃO CONTROLADOS À ÉPOCA SERVIAM DE MATÉRIA PRIMA PARA O REFINO DE COCAÍNA. PEPERMANGANATO DE POTÁSSIO E ÁCIDO CLORÍDRICO. SUBSTÂNCIAS CONTROLADAS. RESOLUÇÃO MJ 01/95. NECESSIDADE DE LICENÇA PARA OPERAR COM PRODUTOS QUÍMICOS CONTROLADOS. EMPRESA FLAMBOYANT LTDA. LICENÇA EXPIRADA HÁ MUITO TEMPO. CONDUTA TÍPICA. DOLO GENÉRICO. RÉU QUE MANTINHA EM DEPÓSITO E VENDIA MATÉRIA PRIMA NO BRASIL PARA FINS DE REFINO DE COCAÍNA NA BOLÍVIA. CIÊNCIA DO AGENTE ACERCA DA REAL UTILIZAÇÃO DESSES PRODUTOS. DOSIMETRIA. ANTECEDENTES. SÚMULA 444 DO STJ. MAJORAÇÃO DA PENA-BASE FUNDAMENTADA. QUANTIDADE SIGNIFICATIVA DE MATÉRIA PRIMA. HABITUALIDADE. REITERAÇÃO DA MESMA CONDUTA. APARÊNCIA DE LEGALIDADE. SACOS DE FARINHA DE TRIGO E ACUCAR USADOS PARA OCULTAR A VENDA DAQUELES PRODUTOS QUÍMICOS PARA OS BOLIVIANOS. CLANDESTINIDADE. AUMENTO PELA INTERNACIONALIDADE. RÉU QUE NÃO FAZ JUS À RETROATIVIDADE DA NOVA LEI DE DROGAS. ASPECTOS BENÉFICOS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 2º PARÁGRAFO 1º DA LEI 8072/90. PROGRESSÃO DE REGIME. VEDAÇÃO AFASTADA. MANUTENÇÃO DA PENA PECUNIÁRIA. CORREÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS.

I - O artigo 383 do CPP autoriza o magistrado a dar nova classificação jurídica aos fatos descritos na exordial, retificando a imputação aposta na peça inicial. É a *emendatio libelli*.

II - A capitulação legal constante da exordial acusatória é provisória, visto que o réu defende-se dos fatos narrados (princípio da correlação na sentença penal).

III - No caso **sub examen**, as notas fiscais apreendidas demonstram que o réu vendia produtos químicos usualmente destinados ao refino de cocaína para bolivianos residentes em Santa Cruz e Puerto Quijarro, o que denota atividade de

exportação para a Bolívia de matérias-primas utilizadas no refino de cocaína, a evidenciar que os fatos se amoldam ao crime previsto no artigo 12, § 1º, inciso I c.c. o artigo 18, inciso I, ambos da Lei nº 6.368/76.

IV - O **decisum** impugnado, de forma fundamentada e com base nos fatos descritos na denúncia, pautou-se nos elementos dos autos para reconhecer a internacionalidade do delito, posto que restou incontroversa a destinação das substâncias apreendidas (Bolívia) a ensejar a incidência da causa de aumento prevista no inciso I, do artigo 18 da Lei nº 6.368/76.

V - À época dos fatos (21/11/2001) exigia-se licença especial para operar com o Permanganato de Potássio e o Ácido Clorídrico, substâncias químicas controladas, nos termos da Resolução MJ 01/95, sendo certo que a licença da empresa "Flamboyant Exportadora Ltda" era apenas para os anos de 1995, 1996 e 1997.

VI - Não obstante a certidão constante dos autos ser válida até 05/09/2004, o certo é que ela foi expedida em 05/09/2003, o que demonstra, de forma inequívoca, que a validade da licença não perdurou por todo o período compreendido entre 1997 e 2004. Restou incontroverso que, à época dos fatos, referida empresa efetivamente não estava autorizada a exercer legalmente atividade com produtos controlados pela Polícia Federal.

VII - A materialidade do delito está demonstrada através do Auto de Apresentação e Apreensão de fl. 10, Auto de Fiscalização de fl. 11, Auto de Colheita de Material para Exame Pericial de fl. 12, Laudo de Exame em Produtos Químicos de fls. 122/127, pelo conjunto de notas fiscais acostadas ao apenso às fls. 02/157 e o conjunto probatório dos autos é indene de dúvidas quanto à autoria.

VIII - Não merece credibilidade a alegação de que o réu desconhecia a real utilização dos produtos químicos em comento porque as notas fiscais juntadas aos autos comprovam que a matéria-prima apreendida no interior da empresa "Flamboyant Exportadora Ltda" tinha como destino certo as cidades de Santa Cruz e Puerto Quijarro, na Bolívia.

IX - O réu é figura afeita a esta prática delitativa, tendo se envolvido em três processos da mesma espécie, sendo que a primeira fiscalização sofrida na sua empresa ocorreu no ano de 1997, a segunda deu ensejo à presente ação penal e existe uma terceira resultante de fatos apurados no ano de 2004. Se o réu era efetivamente inocente, como alega, e se desconhecia que o material entregue aos bolivianos era utilizado no refino de cocaína, razoável seria que, após a primeira fiscalização, ele mudasse o destinatário dos seus produtos, ao invés de persistir no negócio que já sabia ser ilícito. Todavia, o réu persistiu na referida atividade mesmo depois de ocorrência anterior pelos mesmos fatos, no ano de 1997.

X - Em seu interrogatório judicial o réu disse que as substâncias apreendidas em 2000 eram fruto da fiscalização realizada no ano de 1997, tendo ficado como depositário delas, versão que se contrapõe à anteriormente prestada ocasião em que afirmou que elas haviam se deteriorado. Acresça-se o fato de terem sido encontrados no interior de sua empresa vários sacos de farinha e açúcar contendo barrilha, substância química controlada pela Bolívia por ser utilizada no refino da cocaína, o que demonstra a intenção do réu de agir na clandestinidade, ocultando a venda dessas substâncias para os bolivianos.

XI - A figura típica na qual foi incurso o apelante abrange, não apenas substâncias destinadas exclusivamente à preparação da droga, mas também, aquelas que eventualmente se prestam para tal finalidade.

XII - A expressão "matéria-prima", significa todas as substâncias que possam contribuir para a produção de entorpecente ou que causem dependência, sendo irrelevante o fato delas possuírem ou não os efeitos dos tóxicos, bastando que sirvam à sua produção.

XIII - Não obstante o hidróxido de amônia, manitol, carbonato de sódio, barrilha e acetona serem produtos que, a princípio, nada têm a ver com substâncias entorpecentes, dentro de todo contexto do caso concreto, mostra-se claro que se destinavam ao preparo e refino de cocaína.

XIV - Carece de plausibilidade jurídica a alegação de atipicidade do fato decorrente do fato das substâncias apreendidas não serem entorpecentes ou psicotrópicas, eis que, como visto, são consideradas matéria-prima, restando comprovado nos autos que o réu mantinha em depósito e vendia matéria-prima no Brasil para o refino de cocaína na Bolívia.

XV - O elemento subjetivo dos crimes previstos no artigo 12 da Lei 6368/76 é o dolo genérico, consubstanciado na vontade livremente dirigida de praticar qualquer das ações referentes aos 18 (dezoito) verbos ali constantes.

XVI - Em se tratando especificamente do inciso I, do §1º do art. 12, a doutrina e a jurisprudência dominantes tem entendido que, para configuração do crime, não há necessidade que o agente queira destinar a matéria-prima à produção de entorpecente, sendo suficiente sabê-la com qualidades necessárias para tal.

XVII - Afigura-se desnecessária a efetiva produção de entorpecentes para atender aos elementos objetivos do tipo penal, bastando a destinação para o preparo de substância entorpecente ou que determine dependência física ou psíquica.

XVIII - Forçoso concluir que o réu vendia matéria prima destinada ao refino de cocaína a cidadãos bolivianos, ciente de que se destinava à preparação de substância entorpecente ou que determina dependência física ou psíquica (ácido clorídrico e permanganato de potássio) e hidróxido de amônia, manitol, carbonato de sódio, barrilha e acetona que, embora não fossem controladas à época dos fatos, eram sabidamente utilizadas no refino de cocaína. As notas fiscais demonstram que, além da manutenção em depósito das substâncias químicas, elas eram comercializadas pelo réu.

XIX - Embora alegue ser fiel depositário das substâncias, o auto de fiscalização (fl.10) informa que a quantidade de manitol (3 barricas contendo 50kg cada) e de barrilha densa (100 sacos de 5kg e 35 sacos de 10 kg) não guarda exata proporção com as quantidades comercializadas, catalogadas pelas notas fiscais acostadas, tudo a indicar movimentação comercial em desatendimento ao afirmado na polícia e em juízo.

XX - Na condição de empresário do ramo de produtos químicos, estabelecido há vários anos na cidade, o réu não poderia alegar desconhecimento das restrições que recaíam sobre aqueles produtos.

XXI - Restou evidente que os compradores eram quase todos cidadãos bolivianos, residentes na região de Santa Cruz, na Bolívia, contígua ao município de Corumbá/MS, conhecida como ponto do tráfico ilícito de entorpecentes, fato confirmado pelo próprio réu, em declarações prestadas à Polícia Federal.

XXII - Conclui-se que a internacionalidade do tráfico está demonstrada pelos destinatários das notas fiscais apreendidas, pelas declarações do apelante e de seus funcionários no sentido de que, a quase totalidade dos clientes da "Flamboyant Exportadora Ltda." eram bolivianos pessoas físicas.

XXIII - A existência de ações penais em curso não pode agravar a pena-base, entendimento assentado pela Súmula 444 do STJ.

XXIV - O réu possui a personalidade voltada para a prática criminosa, conduta social inadequada, contribuindo de maneira habitual para o comércio de produtos químicos utilizados na produção de cocaína; personalidade impávida, arrojada, destemida, sem receio quanto à reiteração de práticas delitivas; tendo persistido na realização de negociações até a decretação de sua prisão preventiva no ano de 2004. Justifica-se, assim, o aumento da pena-base, ainda que não pelos maus antecedentes mas avaliando-se, também, a quantidade significativa de matéria prima comercializada, como se vê, por exemplo, em uma única venda de 200 kg de barrilha densa (NF 88721), dentre tantas realizadas em quantidade expressiva, manitol - 2 kg (NF 88955).

XXV - As notas fiscais colacionadas demonstram que as vendas perduraram durante todo o ano, a evidenciar habitualidade constante e reiterada que justifica a exasperação da pena-base, todavia, não na proporção fixada no **decisum**, razão pela qual, reduzida em 06 meses, a pena-base fica estabelecida em 06 anos de reclusão.

XXVI - Reconhecida a internacionalidade do tráfico pois as substâncias químicas apreendidas em poder do réu destinavam-se à comercialização em território boliviano, afigura-se correta a incidência da majorante descrita no art. 18, I da Lei de Tóxicos e na proporção de 1/3, tal como consta no **decisum**, mesmo que (re)avaliada sobre a hipótese de retroatividade do **quantum** mínimo previsto no novel diploma, vale dizer, 1/6, o que definitivamente fixa a pena privativa de liberdade em 08 anos de reclusão.

XXVII - Justifica-se o aumento preconizado em razão da aparência de legalidade que o réu buscou imprimir às vendas efetuadas, constando dos autos que as notas fiscais eram preenchidas posteriormente às vendas efetuadas, bem como o fato de terem sido encontrados no interior de sua empresa vários sacos de farinha e açúcar contendo barrilha, substância química controlada pela Bolívia por ser utilizada no refino da cocaína, o que demonstra a intenção do réu de agir na clandestinidade, ocultando a venda dessas substâncias para os bolivianos.

XXVIII - Os mesmos argumentos são suficientes para obstar qualquer adesão à tese de retroatividade da causa de diminuição inserta no art.33, §4º, da Lei 11.343/06, alinhada à pena da Lei 6.368/76, porque todo seu **modus operandi** já repisado à exaustão nesta oportunidade, em especial sua contínua dedicação no tempo ao fornecimento de das matérias primas destinadas à finalidades espúrias, a notória intenção de camuflar o objetivo final de seus "clientes" com os produtos adquiridos e o volume comercializado e/ou mantido em estoque, estão a demonstrar inadequação ao preceito legal autorizador que impõe, entre outras exigências, a prova de não dedicação à atividade criminosa.

XXIX - Fica mantida a prestação pecuniária imposta no total de 200 (duzentos) dias-multa, que se mostra razoável ao caso em comento, assim como o **quantum** diário, de ½ salário mínimo, eis que o réu declarou em 2001 perceber a quantia mensal de R\$3.000,00 .

XXX - O Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a inconstitucionalidade do parágrafo 1º, do artigo 2º, da Lei nº 8.072/90, que proibia a progressão de regime de cumprimento de pena aos réus condenados pela prática de crimes hediondos.

XXXI - De ofício, corrige-se a **vigência** do valor dia-multa para ½ do salário mínimo **da época dos fatos**, na forma do art.49, do CP.

XXXII - Recurso parcialmente provido para manter a condenação de José Carlos Izaguirre, como incurso no art.12, § 1º, inciso I, c.c art.18, inciso I, ambos da Lei 6.368/76, reduzindo a pena privativa de liberdade para 08 anos de reclusão, mantendo-se a pena de multa em 200 (duzentos) dias-multa e o **quantum** diário, de ½ salário mínimo, corrigindo-se, de ofício, a vigência do valor do dia-multa para ½ do salário mínimo vigente na época dos fatos e, de ofício, afastando-se a vedação à progressão de regime de cumprimento da pena imposta aos condenados, cuja efetividade dependerá da análise, por parte do juiz da execução penal, da satisfação dos requisitos subjetivos e objetivos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para manter a condenação de José Carlos Izaguirre, como incurso no art. 12, § 1º, inciso I, c.c art. 18, inciso I, ambos da Lei 6.368/76, reduzindo a pena privativa de liberdade para 08 anos de reclusão, mantendo-se a pena de multa em 200 (duzentos) dias-multa e o **quantum** diário, de ½ salário mínimo. De ofício, corrigida a vigência do valor do dia-multa para ½ do salário mínimo vigente na época dos fatos, e afastada a vedação à progressão de regime de cumprimento da pena imposta aos condenados, cuja efetividade dependerá da análise, por parte do juiz da execução penal, da satisfação dos requisitos subjetivos e objetivos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Cecilia Mello

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Nro 4848/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003019-43.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003019-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : AUTO LINS S/A RECAUCHUTAGEM
ADVOGADO : MARILENE AMBROGI MONTEIRO DE BARROS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.05452-1 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos: fls. 173/174.

Trata-se de pedido de reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento (fl. 171), com fundamento na ausência de regularização tempestiva do recolhimento do porte de retorno, conforme certificado à fl. 163.

Todavia, não vejo razão para que seja modificado o entendimento expresso acerca da questão à fl. 171, motivo pelo qual mantenho a decisão contestada.

Ressalto, ademais, que a alegação de que o porte de retorno foi recolhido no prazo legal e, por um lapso, a agravante informou número de processo diverso do presente recurso (fl. 174) não implica modificação do julgamento, porquanto a relevância consiste no fato de a agravante ter protocolizado a petição de juntada na primeira instância (fl. 168), quando o deveria fazer neste Tribunal.

Assim sendo, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019475-68.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019475-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA e filia(l)(is)
: IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
AGRAVADO : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
AGRAVADO : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
AGRAVADO : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
AGRAVADO : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
AGRAVADO : IOB INFORMACOES OBJETIVAS PUBLICACOES JURIDICAS LTDA filial
ADVOGADO : FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro

PARTE RE' : Servico Social do Comercio SESC
: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
: Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118700720104036100 5 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para "determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal, ao SAT e a destinada a terceiros/"Sistema S", a saber, ao INCRA, SESC, SENAC, FNDE e SEBRAE, no que pertine à parcela incidente sobre o aviso prévio indenizado, desde a edição do Decreto n. 6.727/09, e ao terço constitucional de férias indenizado, desde que referente às férias não gozadas".

Alega a agravante, em síntese, que a contribuição previdenciária patronal deve incidir sobre o aviso prévio indenizado, tendo em vista que esta verba constitui remuneração paga de forma obrigatória ao empregado demitido sem justa causa, integrando o conceito de salário-de-contribuição. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

No caso específico do mandado de segurança, deve ser salientado, ainda, que a redação trazida pelo § 1º do artigo 7º da Lei n. 12.016/09 não afasta a possibilidade de conversão em agravo retido. Entendo que referida previsão veio no sentido de superar antiga divergência jurisprudencial, consagrando a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em sede de mandado de segurança, inclusive quando proferidas pelo relator no caso de processos de competência originária dos Tribunais. Ademais, o próprio dispositivo citado exige interpretação sistemática à luz do Código de Processo Civil, bem como do princípio constitucional da razoável duração do processo, de forma que o recurso de agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de segurança também se sujeita ao disposto no artigo 527, II, do CPC.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que, *in casu*, não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida tentada para a modalidade retida. Isso porque a agravante não demonstrou lesão específica a ensejar o recurso interposto, impondo-se a conversão do feito em retido, de acordo com o mencionado artigo 527, II, do CPC.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação",

porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016641-92.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016641-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : HECNY SOUTH AMERICA LTD
ADVOGADO : RUBEN JOSE DA SILVA A VIEGAS e outro
REPRESENTANTE : INTERCONTINENTAL TRANSPORTATION (BRASIL) LTDA
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. : 00034908020104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado com a finalidade de obter ordem para liberação da unidade de carga NYKU 330.703-1 no Porto de Santos, indeferiu a liminar. A fls. 87/87vº foi indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal.

De acordo com os documentos presentes a fls. 88/100, verifico que foi proferida sentença de improcedência no feito originário, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, *caput*, todos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018221-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018221-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CORDEIRO FIOS E CABOS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SOLANGE DIAS AUGUSTO DOS SANTOS
AGRAVADO : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : FÁTIMA GONÇALVES MOREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 06.00.00021-3 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DESPACHO

Fls. 173/175: Providencie a agravante, em 48 (quarenta e oito) horas, e sob pena de negativa de seguimento, a juntada das guias de recolhimento das custas e do porte de retorno **em sua via original, e por petição devidamente firmada por seu subscritor.**

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036632-25.2008.4.03.0000/MS
2008.03.00.036632-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO CARVALHO BRANDAO
AGRAVADO : AMELIA DA CONCEICAO FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EDSON PASQUARELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS >2ºSSJ>MS
No. ORIG. : 2008.60.02.002148-1 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r.decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação cautelar de exibição de documentos, deferiu a liminar para que a ré apresentasse os extratos das contas referidas na petição inicial. A fls. 70/70vº foi deferido o efeito suspensivo ao presente recurso.

De acordo com os documentos presentes a fls. 74/84, verifico que foi proferida sentença de improcedência no feito originário, razão pela qual, com fulcro no artigo 527, inciso I, c/c artigo 557, *caput*, todos do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, manifestamente prejudicado.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042921-37.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.042921-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : SAINT GOBAIN ABRASIVOS LTDA
ADVOGADO : PAULO WAGNER PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP
No. ORIG. : 2009.61.19.004291-0 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto contra a r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de ação anulatória de débito fiscal, indeferiu o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário controvertido mediante oferecimento de carta de fiança.

Insiste a agravante na idoneidade da garantia ofertada para possibilitar a emissão de certidão de regularidade fiscal. Sustenta a agravante que não há diferença entre o depósito judicial em dinheiro e a carta de fiança bancária para garantia do juízo e a conseqüente suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

É a síntese do necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, todos do CPC, dado que manifestamente improcedente e por estar em sentido contrário à jurisprudência desta Corte e do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Com a finalidade de se aferir a suspensão da exigibilidade do crédito, deve-se observar o art. 151, CTN, que dispõe:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações assessoriais dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela conseqüentes."

Considerando o teor da Súmula nº 112 do E. Superior Tribunal de Justiça, entendo que o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, não se equiparando ao disposto no inciso II do art. 151 do Código Tributário Nacional a carta de fiança bancária, pois tal dispositivo legal não pode ser interpretado de forma a ampliar seu conteúdo.

Como decidiu esta Egrégia Turma em caso recentíssimo, "**encontra-se consolidada a jurisprudência firme quanto à impossibilidade de fiança bancária ser admitida como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, considerando o caráter exaustivo das hipóteses legais do artigo 151 do CTN, nos termos sedimentados na própria Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça**" (AI 2010.03.00.013613-2, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 06.7.2010, p. 502).

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. PRETENDIDA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE OFERECIMENTO DE CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INDEFERIMENTO LIMINAR DA MEDIDA CAUTELAR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. A requerente vem pleitear, perante esta Corte Superior, a concessão de medida cautelar para suspender a exigibilidade do crédito tributário em discussão nos autos principais do mandado de segurança, autos nos quais houve a interposição do recurso especial. Pede a aplicação analógica do art. 15, I, da Lei 6.830/80, de maneira que seja substituída por carta de fiança bancária a caução real que, nos autos do mandado de segurança, fora prestada através do imóvel anteriormente dado em garantia de instância. Em outras palavras, a requerente pretende a suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante o oferecimento de carta de fiança. Ocorre que essa hipótese - prestação de fiança bancária - não se encontra prevista no art. 151 do Código Tributário Nacional, cujo rol, aliás, é taxativo. Por outro lado, ao mandado de segurança não se aplica o disposto no art. 15, I, da Lei de Execuções Fiscais. Logo, é juridicamente impossível o pedido de suspensão da exigibilidade do crédito tributário mediante oferecimento de carta de fiança bancária. 2. Agravo regimental desprovido." (AGRMC 200802546985 - Rel^a Ministra Denise Arruda, DJE 09/02/2009, v.u.)

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dado que manifestamente improcedente, bem como por estar em sentido contrário à jurisprudência desta Corte e do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016473-90.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016473-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : NESTLE BRASIL LTDA
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00177718720094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em ação anulatória, indeferiu a realização de perícia contábil, "**por entender que a matéria controvertida é eminentemente de direito**".

A demanda ordinária nº 0017771-87.2009.403.6100 foi ajuizada com o objetivo de desconstituir o crédito tributário originário do processo administrativo fiscal nº 12157.000162/2009-90 (inscrição em dívida ativa nº 80709005994-69), alegando, em suma, que: (1) obteve decisão judicial transitada em julgado, no mandado de segurança nº 1999.61.00.020823-9, afastando o alargamento da base de cálculo do PIS, nos termos da Lei nº 9.718/98, permitindo seu recolhimento apenas sobre o faturamento; (2) a inscrição nº 80709005994-69 refere-se ao PIS incidente sobre variações de receitas cambiais no período de 04.2002 à 06.2002, e diferenças em valor depositado judicialmente

naquele mandado de segurança, em 04/1999; e (3) a inscrição, assim efetuada, ofende a coisa julgada, pois as variações de receita cambial não podem ser consideradas como faturamento.

A UNIÃO, em contestação, alegou, em suma, que: (1) no processo administrativo fiscal que originou o débito, foi decidido que "*para os períodos de apuração de abril de 99, abril, maio e junho de 2002, o contribuinte discriminou nas DCTFs correspondentes parcelas distintas suspensas pelo mesmo mandado de segurança, emitimos o termo de intimação n° 267/2009 para esclarecimentos relativos às bases de cálculo do PIS. Considerando a resposta do termo de intimação, especialmente a tabela na folha 53, constatamos que os valores mantidos nesse processo (parte do débito de abril de 99 e créditos tributários de abril a junho de 2002) foram indevidamente declarados com a exigibilidade suspensa e, portanto, são passíveis de cobrança. Os créditos tributários de PIS, que foram extintos por decisão judicial transitada em julgado, foram transferidos para o processo administrativo n° 12.157.000337/2009-69 que, por sua vez, foi encerrado por Medida Judicial no PROFISC*"; (2) o contribuinte apresentou DCTF informando valores que estariam suspenso por medida judicial, sendo que, entretanto, a inscrição refere-se ao PIS considerando a base de cálculo o faturamento, nos termos da Lei n° 9.715/98, sem as alterações promovidas pela Lei n° 9.718/98; e (3) a inscrição não se refere a cobrança com base em variação cambial, nem multa por atraso no depósito.
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso é manifestamente implausível.

Assim porque se encontra firmada a jurisprudência no sentido de que cabe ao Juiz, segundo o princípio do livre convencimento motivado, deferir, indeferir ou determinar, de ofício, a realização de prova necessária ao julgamento do mérito da causa. Ainda que as partes insistam sobre a necessidade de tal diligência, não se pode reputar manifestamente ilegítima a não realização da produção de prova, sobretudo a técnica, que, na avaliação do magistrado, não é essencial para a formação de sua convicção pessoal. A prova destina-se ao magistrado, de modo que ainda que, para as partes, a diligência possa parecer necessária, não é razoável que se vincule o julgador - que é sempre ele próprio com suas circunstâncias e que não pode proferir o "non liquet" - dos elementos que se lhe revelam desnecessários para a plena e justa cognição da controvérsia.

O Superior Tribunal de Justiça tem reiteradamente decidido que ao magistrado cabe, com fundamento no artigo 130 do Código de Processo Civil, deferir, ou não, a prova pericial, conforme a necessidade do caso concreto, mas buscando sempre o esclarecimento da verdade, que promova a justiça e equidade (EDCL no RESP n° 376.379, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 04.05.06, p. 134; e RESP n° 867.010, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 03.04.08).

Também esta Turma tem o firme entendimento de que a instrução probatória destina-se a fornecer ao magistrado os elementos para a formação de sua convicção, com independência mas motivadamente, cabendo-lhe verificar, assim, caso a caso, a sua necessidade (AC n° 2002.61.07006301-0, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU de 05/03/2008). E, no caso concreto, correta a decisão agravada de indeferir a prova pericial, pois somente cabe a sua realização quando o fato, a ser apurado, dependa de conhecimento técnico especializado e não possa ser apurado por outro meio de prova à disposição das partes. Conforme consta dos autos, a divergência reside na alegação do contribuinte de que o débito inscrito refere-se ao PIS incidente sobre variações de receitas cambiais, contra a alegação da UNIÃO de que, em verdade, trata-se do tributo incidente sobre a base de cálculo definida pela Lei n° 9.715/98, faturamento, sem qualquer relevância a discussão acerca da coisa julgada que afastou a base de cálculo definida na Lei n° 9.718/98. Conforme se verifica, trata-se de questão possível de ser solucionada através de prova documental, mormente através do processo administrativo que originou o débito (ou por outros documentos), a tornar, portanto, desnecessária a prova pericial. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0043067-78.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.043067-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : CIA NITRO QUIMICA BRASILEIRA
ADVOGADO : EDGAR LOURENCO GOUVEIA e outro
AGRAVADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : FLAVIO PEREIRA LIMA e outro
PARTE RE' : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.37383-1 20 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução de sentença, admitiu carta de fiança bancária, condicionando, porém, à apresentação de reforço de 30%, em 15 dias, nos termos do § 2º do artigo 656 do CPC, e facultando a oposição de impugnação pela agravada, no mesmo prazo, na forma do artigo 475-M.

Alegou a agravante, em suma, que: **(1)** embora a agravada devesse efetuar o pagamento da quantia de R\$ 4.025.468,23, correspondente ao valor parcialmente liquidado da condenação, bem como à multa de 10% prevista no artigo 475-J do CPC e aos honorários advocatícios de 10% arbitrados na execução, acrescida de correção monetária e juros desde agosto de 2009, a executada juntou carta de fiança de apenas R\$ 3.326.833,25 em outubro de 2009; **(2)** além de intempestiva, porque não observado o prazo de 24 horas fixado pelo juiz, a garantia é insuficiente, tendo em vista o montante do débito; **(3)** houve afronta aos artigos 612, 655 e 656 do CPC, porquanto não foi obedecida a ordem legal, e não foi intimada a parte interessada para dizer se concordava com a carta de fiança indicada; **(4)** a fiança não se equipara a dinheiro, inclusive porque pode haver recusa da instituição bancária a pagar o valor afiançado, mediante alegação de erro, esgotamento de prazo, ou dúvida relativa à extensão da fiança, sujeitando-se aquela, ademais, a eventual insolvência, o que frustraria eventual levantamento de valores, na forma do § 1º do artigo 475-M do CPC; **(5)** diante da situação dos autos, é cabível o bloqueio de dinheiro pelo sistema BACENJUD, nos termos do artigo 655-A do CPC, nada obstante o indeferimento pelo Juízo *a quo*; e **(6)** ocorreu a preclusão temporal para o oferecimento de impugnação, na medida em que o prazo teria se iniciado a partir da juntada da carta de fiança, não podendo ser reaberto a partir da data em que foi determinado à agravada o reforço de 30%.

Indeferida a antecipação da tutela recursal (f. 1696), a agravante opôs embargos de declaração alegando omissão, vez que: **(1)** houve erro de fato, pois o reconhecimento, pelo Juízo *a quo*, de garantia a menor e o efeito suspensivo atribuído à impugnação ao cumprimento de sentença impedem o regular processamento da execução de sentença já transitada em julgado, causando-lhe prejuízos processuais e financeiros; **(2)** apesar disso, a decisão agravada manifestou-se apenas quanto à falta de urgência, considerando o reforço de penhora de 30%; e **(3)** não houve pronunciamento com relação à intempestividade da garantia, bem como à afronta aos artigos 612, 655 e 656 do CPC, à não-equiparação da fiança ao depósito em dinheiro, ao cabimento do BACENJUD e à preclusão para o oferecimento de impugnação.

Em contraminuta, a agravada sustentou: **(1)** a possibilidade de oferecimento de fiança bancária, nos termos do artigo 656, § 2º, do CPC; **(2)** a suficiência da garantia, mediante o reforço de 30%; **(3)** a equiparação da fiança bancária ao depósito em dinheiro; **(4)** a aplicação do princípio da menor onerosidade, na forma do artigo 620 do CPC; e **(5)** a tempestividade da impugnação ao cumprimento de sentença, pois o prazo de 15 dias teria se iniciado com o recebimento da carta de fiança, conforme o artigo 475-J, § 1º, do CPC.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, restando, pois, prejudicados os embargos de declaração opostos pela agravante.

Com efeito, é manifestamente improcedente o pedido de reforma da decisão agravada, pois a proteção do devedor (artigo 620, CPC), no caso, não traz, em contrapartida, qualquer prejuízo ao interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo porque a carta de fiança bancária, contemplando o reforço de 30%, na forma do artigo 656, § 2º, do CPC, que, dispondo sobre a substituição de penhora, pode ser aplicado por analogia à situação concreta, constitui, efetivamente, garantia suficiente e adequada para a satisfação integral do débito.

Na espécie, em que pese a carta de fiança bancária não possa ser equiparada ao depósito em dinheiro, como pretende a agravada, há de ser mantida a garantia, considerando o seu elevado grau de certeza e liquidez, o qual é reconhecido, a propósito, na própria execução fiscal de créditos da Fazenda Pública, tendo em vista que o artigo 15, I, da Lei nº 6.830/80, prevê a substituição da penhora, em qualquer fase do processo, por depósito em dinheiro ou fiança bancária. Ademais, no caso em tela, a carta de fiança prestada pelo Banco Itaú BBA S/A (f. 1365) preenche todos os requisitos necessários, a teor da validade por prazo indeterminado, da previsão de correção monetária e juros de mora, renúncia aos benefícios dos artigos 827 e 835 do Código Civil, e não menos quanto à integralidade do valor executado. Assim porque o valor da condenação apontado pela agravante é de **R\$ 4.025.468,23**, em julho de 2009, incluídas as parcelas já liquidadas de restituição a que foi condenada a agravada, além da multa de 10% prevista no artigo 475-J do CPC, e dos honorários advocatícios de 10% arbitrados na execução (f. 1201 e 1316) e, embora o valor limite afiançado tenha constado inicialmente como R\$ 3.326.833,25 na data de 20 de outubro de 2009, houve a apresentação de reforço de 30%, nos termos do § 2º do artigo 656 do CPC, consoante 1º termo de aditamento à carta de fiança, que elevou o valor afiançado para **R\$ 4.324.883,23** (f. 1558).

De mais a mais, verifica-se, em consulta ao sistema informatizado da primeira instância, que o MM. Juízo *a quo* determinou à agravada o depósito imediato do valor incontroverso, equivalente a **R\$ 1.694.503,78**, nos seguintes termos:

"(...)

Em suma, acerca dos valores reconhecidos pela executada ELETROPAULO não há controvérsia e o pagamento deve ser imediato, mesmo pendente discussão sobre o excesso alegado. Deste modo, intime-se a executada ELETROPAULO, por meio de seus patronos, a realizar o depósito à disposição deste Juízo do montante incontroverso, ou seja, de R\$1.694.503,78 (um milhão, seiscentos e noventa e quatro mil, quinhentos e três reais e setenta e oito centavos), atualizado até julho de 2009 (fl.s 1470), no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, com as correções pertinentes até a sua efetivação. Realizado o depósito, deverá ser substituída a carta de fiança, com

*dedução do valor adimplido do montante total da garantia. Não havendo o pagamento no prazo estipulado - o que deverá ser certificado pela Secretaria - oficie-se à Instituição Financeira para que deposite, em Juízo, o valor incontroverso supramencionado, devidamente atualizado, mantendo-se o valor excedente, relativo a parte controversa, para garantia do Juízo. Ressalto que o depósito deverá ser feito na Agência nº 0265-8 (PAB Justiça Federal do Fórum Pedro Lessa) da Caixa Econômica Federal, à disposição deste Juízo. Com o depósito, determino a substituição das Cartas de fiança de fls. 1321 e 1512/1513, pela Instituição Financeira, adequando os valores, nos termos mencionados acima. Considerando que um dos fundamentos do AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 2009.03.00.043067-6 - manejado contra as decisões de fls. 1328 e 1446/1447, que admitiram as Cartas de Fiança Bancária de fls. 1321 e fls. 1512/3, com o reforço de 30% do valor afiançado - foi justamente a impossibilidade de levantamento do valor incontroverso, comunique-se o teor da presente decisão ao Excelentíssimo Desembargador Federal Relator do recurso noticiado nos autos.
(...)"*

Desta forma, resta inequívoco que, dadas as circunstâncias do caso em exame, cujo débito já se encontra garantido por fiança bancária, é inviável a sua desconsideração para dar preferência a bloqueio eletrônico de valores existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD, pois apta e suficiente a garantia ofertada pela agravada.

Do mesmo modo, não merece provimento a alegação concernente ao termo inicial do prazo para apresentação da impugnação de que trata o § 1º do artigo 475-J do CPC [*"Do auto de penhora e de avaliação será de imediato intimado o executado, na pessoa de seu advogado (arts. 236 e 237), ou, na falta deste, o seu representante legal, ou pessoalmente, por mandado ou pelo correio, podendo oferecer impugnação, querendo, no prazo de quinze dias."*].

Ainda que se pudesse cogitar, eventualmente, da imediata fluência do prazo de 15 dias a partir da juntada da carta de fiança bancária aos autos, o fato é que inexistente previsão expressa no CPC neste sentido, como se observa do teor do citado dispositivo e, igualmente, não há jurisprudência a favor de tal interpretação, exceto quanto às execuções fiscais, o que decorre, indubitavelmente, do conteúdo explícito do artigo 16, II, da LEF.

Certo, pois, que, juntada a carta de fiança, cuja data exata sequer consta dos autos (f. 1364/5), o MM. Juízo *a quo* determinou a intimação da agravada para apresentar reforço de fiança no prazo de 15 dias, facultando-lhe o oferecimento de impugnação, no mesmo prazo, inclusive condicionando a aceitação da garantia e o recebimento da impugnação ao respectivo reforço, seria de plano inadmissível o reconhecimento da intempestividade do incidente em sede de agravo de instrumento, sob pena de prejuízo irreparável à agravada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso, tendo por prejudicados os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010331-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010331-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00149666420094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em embargos à execução de título extrajudicial, indeferiu o requerimento da embargante para a produção de prova pericial contábil.

A execução de título extrajudicial foi ajuizada para a satisfação de crédito da UNIÃO FEDERAL, consubstanciado em Acórdão do Plenário do Tribunal de Contas da União - TCU (Acórdão nº 1064/2006 no Processo de Tomadas de Contas Especial nº TC-700.329/1996-0, Relator Ministro Guilherme Palmeira), que decidiu *"julgar [...] as contas irregulares e condenar, solidariamente, a Organização Santamarense de Educação e Cultura - OSEC, na pessoa de seu representante legal, e o Sr. Filip Aszalos ao pagamento da Importância de Cr\$ 6.000.000,00 (seis milhões de cruzeiros)"* (f. 147), que, na data do ajuizamento, constituía o montante de R\$ 639.183,07 (seiscentos e trinta e nove mil, cento e oitenta e três reais e sete centavos).

Assim, a executada, ORGANIZAÇÃO SANTAMARENSE DE EDUCAÇÃO E CULTURA - OSEC, opôs embargos do devedor, alegando, em suma, que (f. 89/103): (1) a OSEC é parte ilegítima para figurar no pólo passivo da execução, pois, tendo o acórdão do TCU por fundamento a destinação incorreta das subvenções sociais recebidas pela instituição, é certo que tal fato se deve à exclusiva atitude contrária ao estatuto social promovida pelo diretor da instituição à época, o Sr. Filip Aszalos; (2) o título executivo não é exigível, pois no decorrer do processo administrativo não se possibilitou à executada a realização de prova pericial para demonstrar a correta aplicação das verbas recebidas; (3) não houve a comprovação dos fatos que ensejaram o acórdão executado, em razão da ausência de perícia contábil na fase administrativa; (4) todas as subvenções recebidas foram efetivamente aplicadas na própria instituição contemplada, na consecução ao fim institucional, não havendo qualquer desvio de recursos; (5) os gastos objeto da tomada de contas especial foram efetuados de acordo com a orientação da Comissão Mista do Orçamento do Congresso Nacional, constante da Circular que trata de *"Instruções sobre autorização, pagamento, aplicação e prestação de contas de subvenções sociais oriundas de dotações orçamentárias federais, vinculadas a qualquer ministério"*(f. 99), de 1º.03.1985, que *"ampliava bastante o leque de gastos possibilitando o uso da verba para o custeio, desde que destinadas às obras sociais, educacionais, culturais, hospitalares e equipamentos hospitalares e escolares"*(f. 100); e (6) em outras hipóteses, o Tribunal de Contas da União, ao julgar a prestação de contas com fundamento na mesma Circular da Comissão Mista de Orçamento, decidiu que este fundamento era elemento excludente da culpabilidade da instituição, sendo, pois, aplicável no caso concreto, sob pena de ofensa ao princípio da isonomia. Em impugnação aos embargos do devedor, a UNIÃO FEDERAL alegou, em suma, que (f. 158/72): (1) o título é exigível; (2) a OSEC é parte legítima para compor o pólo passivo, tendo em vista a expressa responsabilização, junto com o diretor da instituição à época, quanto à devolução dos valores; (3) a certeza do crédito e a improcedência da alegação de ausência de oportunidade para a realização de perícia contábil no decorrer do procedimento administrativo de tomada de contas especial, tendo em vista que *"os executados foram regularmente citados; puderam apresentar suas defesas que, ademais, foram muitas; que houve detalhada e exaustiva auditoria contábil pelo TCU, que redundou na constatação de inúmeras irregularidades, todas ali apontadas"*; (4) o acórdão do TCU somente pode ser anulado pelo Poder Judiciário em razão de *"manifesta ilegalidade ou vício formal grave"*, não em razão da reapreciação dos argumentos utilizados durante o processo administrativo, sob pena de supressão da competência constitucional do TCU; (5) a Circular da Comissão Mista de Orçamento, tendo em vista seu caráter suplementar, não exige o administrador dos recursos públicos recebidos de responder pelo descumprimento das obrigações assumidas quando do recebimento das subvenções pelo Ministério da Educação e Cultura; (6) os atos que ensejaram a condenação da embargante *"não foram apenas desvio de verbas para outras finalidades também públicas, como representado no voto mencionado, mas sim, de atraso na prestação das contas; desaparecimento de lançamentos contábeis; não conhecimento pelos bolsistas de que eram beneficiários de bolsas, entre outras"*.

Processada a demanda, a embargante requereu a produção de prova pericial contábil, "com fito de permitir à Embargante comprovar a correta aplicação das verbas recebidas, garantindo-lhe o exercício de seu direito à ampla defesa e contraditório, a despeito do que preconiza o art. 5º, inc. LV, da CF", sob os seguintes fundamentos (f. 214/7):

"[...]

Ocorre que o procedimento administrativo de Tomada de Contas Especial n.º 700.329/1996-0, do qual se originou o Acórdão supra-aludido, findou-se sem que a Embargante pudesse promover perícia contábil e demais modalidades de prova para demonstrar a escorreita aplicação das subvenções sociais recebidas. Ora, comprovada a correta destinação das verbas recebidas, ou seja, demonstrada que elas foram integralmente aplicadas na finalidade essencial da Embargante, restará extinta a Execução guerreada. A demonstração da correta destinação das verbas fulmina o título executivo extrajudicial, por afastar-lhe os requisitos de certeza e liquidez.

O procedimento administrativo no Brasil muitas vezes esbarra nas garantias e direitos fundamentais, mormente, quando restringe injustificadamente o direito à ampla defesa e ao contraditório. Nestes casos, resta ao Poder Judiciário, ex vi do art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal, sanar tais irregularidades de forma a assegurar a observância dos princípios e garantias constitucionais.

Tendo em vista a existência de controvérsia fática, acerca da regularidade do título executado, é fundamental a realização de perícia para o esclarecimento dos fatos. A produção de prova pericial é necessária quando existir controvérsia fática sobre determinada matéria [...]

[...]

Há de se destacar que a controvérsia fática dos autos cinge-se em averiguar se as verbas foram ou não mal aplicadas. Tal mister requer necessariamente a realização de perícia contábil, uma vez que a comprovação da correta destinação das verbas será demonstrada através de análise técnica do balancete, contas, Livros etc. da Embargante, o que somente poderá ser feito por técnico habilitado".

Assim, o Juízo a quo indeferiu a produção de prova pericial contábil, sob o seguinte fundamento: "Indefiro o pedido de produção de prova pericial contábil. Com efeito, como já decidido nos autos dos processos 2007.61.00.027538-0 e 2008.61.00.027919-5, que também estão relacionados à ação civil pública n.º 96.0030525-0, a prova pericial contábil já foi realizada nos autos de referida ação coletiva, e o embargante, se quiser, poderá apresentar cópia do laudo pericial respectivo como prova emprestada nestes autos". Em face de tal decisão, a embargante interpôs o presente recurso. **Na espécie**, é manifestamente improcedente o pedido de reforma da decisão agravada, primeiramente porque cabe ao Juiz, segundo o princípio do livre convencimento motivado, deferir, indeferir ou determinar, de ofício, a realização de

prova necessária ao julgamento do mérito da causa. Ainda que as partes insistam sobre a necessidade de tal diligência, não se pode considerar ilegítima, liminarmente, a dispensa da produção de prova que, na avaliação do magistrado, é desnecessária para a formação de sua convicção.

A decisão agravada fundamentou a desnecessidade da produção da prova na existência de perícia contábil realizada no bojo de outras demandas que, ao que parece, referem-se à execução de condenação decorrente da rejeição das contas prestadas por administrador de recursos públicos. Não houve a juntada de qualquer documento nos autos a demonstrar que tais provas não tenham qualquer relação com a demanda principal, sendo ônus da ora recorrente a demonstração de tal fato (artigo 333, I, do Código de Processo Civil), devendo, portanto, prevalecer o razoável fundamento acerca da possibilidade da juntada das respectivas cópias aos autos pela parte interessada.

Embora não tenha sido juntada qualquer demonstração dos efetivos motivos da condenação da agravante à devolução dos recursos públicos recebidos, a UNIÃO FEDERAL aponta, às f. 167/8, quais foram:

- "a) o montante das subvenções creditado à OSEC pelo extinto Ministério da Ação Social (cerca de US\$ 8,071,349,97) representou 60% do total destinado ao Estado de São Paulo no período de 1989 a 1992;*
- b) a concessão das subvenções não foi precedida da assinatura de um termo, por meio do qual fossem fixados o seu objeto e o respectivo período de aplicação;*
- c) a quase totalidade dos recursos teria sido utilizado em concessão de bolsas de estudo, nos termos das prestações de contas eventualmente apresentadas, muito embora não tenha ficado demonstrada a efetiva aplicação das subvenções em atividades de caráter social ou assistencial, a destinação conferida a essas quantias, ou a vinculação das despesas aos recursos repassados;*
- d) as prestações de contas apresentadas limitaram-se a uma listagem nominal de todos os alunos matriculados nas faculdades beneficiadas com os recursos, 'com a indicação do valor a que cada um teria feito jus, obtido pela divisão do montante transferido pelo número total de alunos, sem distinguir carentes ou não';*
- e) os exames realizados demonstram que os bolsistas, assim designados pela Entidade, não chegaram a receber de fato tal subsídio, desconhecendo mesmo que figuravam como beneficiários das bolsas;*
- f) não foram entregues à equipe as fichas-razão e os balancetes dos exercícios de 1988 a 1992, tendo sido subtraídos dos arquivos todos os documentos contábeis relativos às subvenções sociais recebidas e às transações realizadas entre a OSEC e a empresa Golden Cross, sócia-contribuinte;*
- g) mais de 40% das subvenções não foram contabilizadas;*
- h) foi repassada a importância de Cr\$ 30.000.000,00 pelo extinto Ministério da Ação Social à faculdade de Comunicação Social e Turismo de Santo Amaro em 16/01/1992;*
- i) houve omissão inicial no dever de prestar contas".*

Ou seja, consta que a condenação não decorreu apenas da verificação pelo Tribunal de Contas da União de que os recursos não foram destinados à obrigação anteriormente assumida, mas, outrossim, de diversos outros motivos, dentre eles a de que a prestação de contas originalmente apresentada se limita a uma listagem de alunos que receberam bolsas de estudo, não sendo acompanhada de demonstração de quais seriam ou não carentes de recursos, tendo sido constatado, ainda, através de exame das provas juntadas àqueles autos, que os alunos bolsistas designados não receberam os valores, e sequer sabiam de sua condição de bolsistas.

Ainda, consta que não foram entregues à equipe de fiscalização as fichas-razão e os balancetes dos exercícios de 1988 a 1992, tendo sido subtraídos dos arquivos todos os documentos contábeis relativos às subvenções sociais recebidas e às transações realizadas entre a OSEC e a empresa Golden Cross, sócia-contribuinte. Ou seja, **em razão deste último fato, é manifestamente implausível o argumento de cerceamento de defesa na esfera administrativa em razão da não produção da prova pericial, pois inexistiriam elementos para a sua realização, não havendo qualquer demonstração contrária nos autos.**

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017883-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017883-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : PRO TE CO INDL/ S/A
ADVOGADO : RICARDO HAJJ FEITOSA e outro
SUCEDIDO : PROEMA PRODUTOS ELETRO METALURGICOS S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00063636720034036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, determinou à embargante o pagamento dos honorários advocatícios no prazo de 15 (quinze) dias, indeferindo seu pedido de desistência, formulado sob o fundamento do parcelamento do débito principal (da execução fiscal), nos termos do artigo 11.941/09.

O agravante opôs os embargos à execução fiscal nº 2003.61.14.006363-0, onde foi proferida sentença julgando improcedente a demanda, condenando **"a Embargante ao pagamento de honorários advocatícios [...] em 10% (dez por cento) sobre o valor executado, devidamente atualizado"**. No julgamento do recurso de apelação, a sentença foi mantida, e o recurso extraordinário foi inadmitido pela Vice-Presidência desta Corte. Ao agravo interposto diretamente ao Supremo Tribunal Federal, visando a admissão do recurso, foi negado seguimento, vindo a transitar em julgado em 17.09.09 (f. 169 verso).

Assim, a FAZENDA NACIONAL requereu a execução dos honorários advocatícios, no valor de R\$ 88.852,96 (f. 174/6). Ocorre que, em petição de f. 182, a agravante noticiou o Juízo de que ingressou no programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, em relação ao valor reconhecido como devido nos embargos do devedor (valor executado na execução fiscal), requerendo, desta forma, a desistência da demanda e a renúncia ao direito em que se funda a ação. Intimada a se manifestar, a FAZENDA NACIONAL alegou a impertinência do requerimento, sendo que, em decisão posterior, o Juízo *a quo* acolheu tal fundamento, nos seguintes termos:

"Vistos.

Não se aplica o artigo 6º, parágrafo 1º da Lei 11.941/09, pelo simples motivo que a presente execução versa sobre honorários advocatícios decorrentes de improcedência da ação, já transitada em julgado e não pode ser objeto de parcelamento.

Intime(m)-se o(a)s embargante, na pessoa de seu advogado, a providenciar o pagamento do montante devido, no valor de R\$ 88.852,96 (oitenta e oito mil, oitocentos e cinquenta e dois reais e noventa e seis centavos), atualizados em fevereiro/10, conforme cálculos apresentados às fls.154/159, em 15 (quinze) dias, sob pena de multa de 10% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 475, J, caput, do CPC".

Em face de tal decisão, a executada interpôs o presente recurso, alegando, em suma, que: (1) no parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, em qualquer das modalidades, há a redução de 100% do encargo legal, qual seja, aquele no percentual de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, e que é devido nas execuções fiscais; (2) a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em precedente recente, reconhece que a condenação em honorários advocatícios, no caso da desistência dos embargos do devedor, é indevida, tendo em vista a incidência, na demanda executiva, no encargo legal, sob pena de cobrança *"bis in idem"*; e (3) o artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/09 dispensa os honorários advocatícios no caso de desistência da demanda em que se discute o débito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No caso, é manifesta a ausência de plausibilidade jurídica do pedido de reforma, pois a condenação em honorários advocatícios decorre da coisa julgada, havendo, no caso de inconformidade com a condenação, e apenas nas hipóteses legalmente previstas, meios judiciais próprios para a desconstituição do julgado, não cabendo tal discussão em sede de execução de sentença.

Assim, não há espaço, na execução da coisa julgada nos embargos, para a discussão acerca da impossibilidade de condenação da embargante em honorários advocatícios, por já haver a cobrança, em execução fiscal, do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69.

Por sua vez, sequer é aplicável o disposto no artigo 6º, §1º, da Lei nº 11.941/09, pois tal hipótese refere-se exclusivamente às demandas judiciais em curso, ou seja, em que não haja coisa julgada, além do que, há expressa limitação à sua aplicação nas demandas em que se requer o **"restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos"**.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004996-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.004996-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : BLEND BRASIL CAFES FINOS LTDA
ADVOGADO : JORGE MICHEL ACKEL e outro
AGRAVADO : EDSON RICARDO TARAMELLI
: MARIA PAULA BASILONE DE ANDRADE TARAMELLI
: ANTONIO TARAMELLI
: SUZANA DE AGUIAR TARAMELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00063341520014036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, utilizando-se de documentos trasladados dos embargos de terceiros, afastou a alegação de fraude à execução fundamentando-se no fato de que o imóvel em questão teve como única venda devidamente registrada no C.R.I. a realizada na data de 08/09/1992, a qual conferiu a propriedade do imóvel ao Sr. Mauro César Nascimento, embargante, ocorrendo anteriormente à propositura da ação executiva.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe destacar que não se afere o requisito de urgência, vez que, se fraudulenta a alienação como narrado, tal decretação pode ser efetuada a qualquer tempo com a recuperação do imóvel para a garantia da execução fiscal. Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a fraude à execução rege-se pela norma vigente à época em que realizado o ato de alienação, sendo que, na redação original do artigo 185 do CTN, para o reconhecimento da situação qualificada era necessário que, além da citação da executada, a comprovação do *consilium fraudis* ou a má-fé do adquirente, bem como a insolvência do devedor, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1019882, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 31.08.09: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185 DO CTN. TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA. SÚMULA 375 DO STJ. 1. Hipótese em que a Fazenda Nacional busca a penhora de bem imóvel alienado pelo devedor no curso da execução fiscal. 2. Tendo em vista que o registro da alienação em apreço no Ofício de Imóveis ocorreu em data anterior (17/8/2004) ao início da vigência da LC 118/05, deve ser aplicada a redação original do art. 185 do CTN, em conformidade com o princípio *tempus regit actum*. 3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fim de resguardar o direito de terceiro de boa-fé, consolidou o entendimento de que a constatação de fraude em execução decorrente de alienação de imóvel exige, além do ajuizamento da ação executiva e a citação do devedor, o registro da penhora no ofício de imóveis (para que a indisponibilidade do bem gere efeitos de eficácia erga omnes), salvo se evidenciada a má-fé dos particulares (consilium fraudis), o que, conforme consignado pelo Corte de origem, não ficou demonstrado neste feito. 4. Rever as conclusões do Tribunal a quo a respeito da falta de comprovação pelo exequente acerca da má-fé do adquirente implica reexame do conjunto fático-probatório, inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido.**" (g.n.).

- RESP nº 810489, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 06.08.09: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO - VEÍCULO AUTOMOTOR - ALIENAÇÃO POSTERIOR À CITAÇÃO DO EXECUTADO - INEXISTÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA JUNTO AO DETRAN - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO CONSILIUM FRAUDIS - PRECEDENTES. 1. A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EREsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal. 2. Ficou superado o entendimento de que a alienação ou oneração patrimonial do devedor da Fazenda Pública após a distribuição da execução fiscal era o bastante para caracterizar fraude, em presunção *jure et de jure*. 3. Afastada a presunção, cabe ao credor comprovar que houve conluio entre alienante e adquirente para fraudar a ação de cobrança. 4. No caso alienação de veículos automotores, a despeito de, em tese, não ser aplicável a norma do art. 659, § 4º, do CPC, porque a transmissão da propriedade dos automóveis se dá com a tradição e com a assinatura, em cartório, do Documento Único de Transferência - DUT, o Código de Trânsito Brasileiro exige que todos os veículos sejam registrados perante os órgãos estaduais de trânsito. 6. Com base nessa exigência legal, a jurisprudência do STJ passou a adotar, em relação aos veículos automotores, entendimento semelhante ao adotado para os bens imóveis, no sentido de que apenas a inscrição da penhora no DETRAN torna absoluta a assertiva de que a constrição é conhecida por terceiros e invalida a alegação de boa-fé do adquirente da propriedade, para efeito de demonstração de que as partes contratantes agiram em *consilium fraudis*. Precedentes:**

REsp 944.250/RS (2ª Turma), AgRg no REsp 924.327/RS (1ª Turma), REsp 835.089/RS (1ª Turma), REsp 623.775/RS (3ª Turma). 7. Recurso especial não provido." (g.n.)

- AGRESP nº 1057374, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 29.05.09: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE QUESTÃO TRAZIDA AOS AUTOS SOMENTE EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PENHORA REALIZADA SOBRE BENS SUFICIENTES PARA A GARANTIA DO EXECUTIVO FISCAL. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA-FÁTICO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DESTA CORTE. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA DO IMÓVEL NO CRI COMPETENTE. SÚMULA N. 375/STJ. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A questão da aplicação do art. 185 do CTN, seja com redação anterior ou posterior à Lei Complementar n 118/05, não foi alegada nas razões da apelação interposta, mas somente em sede de embargos de declaração. Ora, é cediço que os aclaratórios não se prestam ao rejuízo da causa, razão pela qual não pode a parte pretender que o Tribunal a quo, após o julgamento da apelação nos limites do efeito devolutivo, manifeste-se sobre novas teses não ventiladas nas razões do apelo, haja vista a ocorrência da preclusão consumativa. Portanto, não há que se falar em violação do art. 535, II, do CPC. 2. A fraude à execução ocorre se a alienação de bem do devedor acontecer quando existir contra ele demanda capaz de reduzi-lo à insolvência, nos termos do art. 593, II, do CPC. O acórdão recorrido, mantendo o entendimento exarado na sentença, entendeu que os bens penhorados no executivo fiscal eram suficientes para garantir a execução e que a parte recorrente não comprovou a alegada desvalorização desses bens penhorados. Reconhecido, portanto, e não infirmado o fato de haver bens suficientes para a garantia do executivo fiscal, não é possível a esta Corte acolher a alegação de ocorrência de fraude à execução quando da alienação de imóvel do devedor, uma vez que para reconhecer a situação de insolvência do mesmo seria necessário o revolvimento de matéria fático-probatória, inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula n. 7 deste Tribunal Superior. 3. Nos termos da Súmula n. 375 desta Corte, a ausência de registro da penhora do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis competente, conforme afirmação do acórdão recorrido (fls. 214), também impossibilita a caracterização da fraude à execução, haja vista à não comprovação de má-fé do adquirente do imóvel, ora recorrido. 4. No que tange à alegada violação de dispositivos constitucionais, não é possível a esta Corte adentrar nesse mérito, sob pena de usurpar-se da competência do Supremo Tribunal Federal. 5. A alegada violação dos arts. 480, 481 e 482 do CPC não foi trazida nas razões do recurso especial, tratando-se, por isso, de verdadeira inovação, o que não é possível em sede de agravo regimental em face da ocorrência da preclusão consumativa. 6. Agravo regimental não provido. "**

No âmbito desta Turma, os seguintes precedentes, de que fui relator:

- AG nº 2007.03.00.093637-0, DJF3 de 29.07.08: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM. FRAUDE À EXECUÇÃO. ARTIGO 185 DO CTN. REDAÇÃO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR Nº 118/05. INOCORRÊNCIA. CITAÇÃO POSTERIOR. ARROLAMENTO. LEI Nº 9.532/97. RECURSO DESPROVIDO. 1. Na vigência do artigo 185 do Código Tributário Nacional, com a redação anterior à LC nº 118/05, consolidou-se a jurisprudência no sentido de que não basta apenas o crédito tributário constituído ou inscrito em dívida ativa, mas necessária a citação em execução fiscal e, mais, a prova de que não houve pelo devedor a reserva de bens para suportar o débito fiscal, ou seja, é essencial provar que a alienação do bem frustrou a tentativa da Fazenda Pública de garantir a dívida executada, ao demonstrar a inexistência de outros bens do devedor passíveis de penhora. 2. Caso em que tanto a propositura da execução fiscal como a citação ocorreram em data posterior à alienação do imóvel, não estando, portanto, configurada a hipótese de fraude à execução. 3. Nem se argumente que a alienação seria nula, pelo fato de ter sido consumada apesar de previamente registrado o arrolamento na matrícula do imóvel. É que, nos termos do artigo 64, § 4º, da Lei nº 9.532/97, a sanção aplicável à falta de comunicação da venda do bem não é a desconstituição do ato jurídico em si, menos ainda a configuração de fraude à execução, mas apenas a permissibilidade de ajuizamento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo, sobre o qual não existem evidências nos autos. 4. Agravo de instrumento desprovido."**

- AG nº 2008.03.00.003356-7, DJF3 de 10.06.08: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM. FRAUDE À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA. NECESSÁRIA DEMONSTRAÇÃO DE MÁ-FÉ DO ADQUIRENTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que a declaração da ineficácia da alienação de bem imóvel pelo executado já citado, por fraude à execução, não prescinde da demonstração da má-fé do adquirente, quando ausente o prévio registro da constricção no respectivo cartório imobiliário. 2. Caso em que, citado em 20.07.01, o executado alienou o bem imóvel em 28.11.03 a terceiro que, por sua vez, transmitiu a propriedade a outro adquirente em 25.01.04, sem que durante todo esse período houvesse registro de penhora no Cartório de Imóveis. 3. Ausência de demonstração pela agravante de má-fé por parte dos adquirentes, para efeito de tornar ineficaz a alienação de bem cuja penhora não foi tornada pública através do registro competente. 4. Agravo inominado desprovido." (g.n.)**

Na espécie, a agravante quer a declaração de fraude à execução e, pois, alega que o imóvel, ora discutido, foi vendido aos co-executados através de documento não registrado no C.R.I. (f. 55/6). Portanto, a única transferência realizada com o devido registro no C.R.I. foi a que transferiu a propriedade do imóvel de matrícula nº 15152 dos co-executados ao Sr. Mauro César Nascimento na data de **08/09/1992** (f. 45/6), em que a executada mal havia sido citada (citação na data de

06/12/2001), restando comprovado que à época da propositura da ação executiva, em 12/07/2001, o imóvel acima qualificado não era de propriedade dos co-executados.

Assim, estando a decisão agravada em consonância com a orientação firmada no âmbito tanto do Superior Tribunal de Justiça, como desta Turma, é manifestamente improcedente o pedido de reforma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014324-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014324-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : AFIP ASSOCIACAO FUNDO DE INCENTIVO A PSICOFARMACOLOGIA
ADVOGADO : MARCOS AURELIO RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00063316020104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em embargos do devedor, recebeu a demanda com efeito suspensivo sobre o processo executivo de título extrajudicial.

A demanda executiva de título extrajudicial nº 2009.61.00.025599-7 foi ajuizada com o objetivo de cobrar valores a que foi condenada a agravada, contida em acórdão do Tribunal de Contas da União (f. 44/6), tendo a executada oposto embargos do devedor, alegando, em suma, que (f. 110/19): (1) o cálculo (f. 46) que acompanha o título executivo, não permite auferir o valor inicial do débito; (2) o demonstrativo de débito (f. 49/53) não guarda qualquer relação com o título executivo, referindo-se a outro acórdão do TCU; (3) possível a aplicação dos recursos conveniados no pagamento de servidores da própria convenente e da administração pública, pois permitida pela Lei de Diretrizes Orçamentárias, bem como pela IN nº 01, de 15 de janeiro de 1997; (4) foram cumpridas as metas pactuadas com recursos do Convênio nº 048/92, conforme demonstrado no decorrer da Tomada de Contas nº 010.196/2000-0; (5) os pagamentos pelos serviços somente ocorreram após a prestação efetiva, conforme demonstrado na Tomada de Contas, não tendo havido pagamentos antecipados; e (6) a condenação ao pagamento dos juros de mora foi efetuada através de *reformatio in pejus*, em grau de recurso, pelo TCU, sendo, pois, ilegal.

Os embargos do devedor foram recebidos pelo Juízo com efeito suspensivo sobre a demanda executiva, nos seguintes termos (f. 151/2):

"Vistos.

Trata-se de Embargos à Execução de Título Extrajudicial com pedido liminar de suspensão da execução de nº 0025599-37.2009.403.6100 (nº antigo 2009.61.00.025599-7), bem como suspensão da inscrição do débito no CADIN. Para tanto, a embargante ofertou bens à penhora, a qual foi lavrada nos autos da execução as fls. 170/174, em montante suficiente para garantir a execução.

Pois bem. O Código de Processo Civil prevê no art. 739-A que, em regra, os embargos à execução não tem efeito suspensivo.

Todavia, dispõe que o juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar grave dano ou dano de difícil reparação ao executado e, desde que a execução já esteja garantida.

No caso dos autos verifica-se que a execução encontra-se garantida pela penhora de bens móveis, inclusive avaliados em montante superior ao do título executivo.

Quanto aos fundamentos da defesa, aparentemente, sustentam dúvida plausível sobre a liquidez do título considerando que na inicial da ação de execução constam poucos documentos que demonstram como o exequente chegou ao cálculo do valor devido.

Em que pese se tratar título executivo consubstanciado em decisão do Tribunal de Contas da União, há necessidade de dilação probatória ou ao menos análise do próprio procedimento administrativo que o originou.

Assim, havendo razoável campo de dilação probatória e diante da aparente coerência da matéria deduzida pela defesa nos embargos, verifico presente a relevância dos fundamentos para a suspensão da execução até julgamento final.

Do mesmo modo, entendo presente o perigo de grave dano na expropriação dos bens para satisfazer a execução dado o vultoso montante da dívida que, não se pode negar, tem potencial para desestabilizar a atividade econômica da autora que se constitui dentre outras em Fundo destinado a área de pesquisa e desenvolvimento, área já tão pouco atendida por recursos públicos.

Ademais, não verifico perigo de irreversibilidade ou perigo de ineficácia da execução ao final, eis que do rol de bens indicados à penhora denota-se que se trata de instituição sólida.

Sendo assim, presentes os requisitos que justificam a suspensão da execução e da inscrição do nome no CADIN.

Ante o exposto, defiro o pedido de suspensão da execução até decisão final dos presentes embargos ou decisão ulterior deste Juízo em sentido contrário, bem como defiro a suspensão da inscrição do nome da embargante no CADIN devendo a União Federal tomar as providências necessárias à aludida retirada da restrição na qualidade de credora".

Após a citação, a UNIÃO apresentou impugnação aos embargos do devedor(f. 159/81), tendo interposto, ainda, o presente recurso, alegando, em suma, que: (1) o título executivo mostra-se líquido, pois o demonstrativo de débito, retificado, foi juntado, posteriormente, nos embargos do devedor e na demanda executiva; (2) o prosseguimento da execução não causará dano de difícil reparação à executada; (3) a impossibilidade de reapreciação do mérito do Acórdão do TCU; (4) foram comprovados, durante a Tomada de Contas, todos os fundamentos da condenação pelo TCU; e (5) a incidência de juros de mora encontra respaldo no título executivo.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos que, após a alegação da executada de que o demonstrativo de débitos que acompanhou a petição inicial da demanda executiva não tem relação com o acórdão do Tribunal de Contas da União que constitui o título executado, a UNIÃO efetuou a retificação do referido cálculo, juntando-se aquele que corresponderia ao Acórdão 2083/2007 e Processo de Tomada de Contas nº 010.196/2000-0 (f. 100/8).

Cabe considerar que a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido da possibilidade da emenda da inicial, mesmo que em fase recursal (o que não é o caso dos autos, que está em fase muito anterior), sendo que o equívoco no demonstrativo de débitos não se mostraria bastante para justificar a extinção da demanda executória, mas apenas a intimação da exequente para a retificação.

Neste sentido, os precedentes:

RESP nº 648108, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 26.09.05, p. 364: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. DEMONSTRATIVO DE DÉBITO DESATUALIZADO. EXTINÇÃO DE OFÍCIO DA EXECUÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. ART. 616 DO CPC. INTERPRETAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL DA EXECUÇÃO PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. FUNÇÃO INSTRUMENTAL DO PROCESSO E OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS PROCESSUAIS DA CELERIDADE, DA ECONOMIA E DA EFETIVIDADE.

- A emenda da petição inicial da execução, pela juntada de demonstrativo de débito atualizado, pode ser determinada mesmo tramitando o processo em grau de recurso perante o Tribunal a quo. - O art. 616 do CPC, que tem redação análoga ao art. 284 do mesmo diploma legal, aplicável este ao processo de conhecimento, encerra disposição que visa a assegurar a função instrumental do processo. - A determinação de juntada de demonstrativo de débito atualizado à petição inicial da execução, mesmo em grau de recurso de apelação, além de salutar, se coaduna com os princípios preponderantes na moderna ciência processual, tais como, o da instrumentalidade das formas, da celeridade, da economia e da efetividade processuais. Recurso especial conhecido e provido".

RESP nº 302260, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJU de 26.08.02, p. 228: "PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO. DEMONSTRATIVOS DE CÁLCULO. EVOLUÇÃO DA DÍVIDA NÃO DEVIDAMENTE ESCLARECIDA. MATÉRIA DE FATO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. INÉPCIA DECLARADA EM 2º GRAU, DE OFÍCIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CPC, ART. 616. APLICAÇÃO. OPORTUNIZAÇÃO PARA ADEQUADA INSTRUÇÃO. I. Não padece de nulidade o acórdão que enfrenta de modo suficiente a matéria controvertida, apenas com conclusão desfavorável à pretensão do banco exequente. II. Conquanto admissível ao Tribunal de 2ª instância conhecer de ofício sobre as condições da ação, impedindo continuidade de execução incompletamente aparelhada, eis que sem planilha de evolução da dívida suficientemente esclarecedora, deve a Corte, nesse caso, oportunizar à parte a complementação da instrução, nos termos do art. 616 do CPC, pela emenda à inicial, sem extinguir o feito. III. Recurso especial conhecido e provido".

No tocante à incidência de juros de mora, a leitura dos Acórdãos nºs 447/2006 e 2.083/2007 demonstram a manifesta implausibilidade da alegação da executada.

Com efeito, o Acórdão nº 2.083/2007 não foi proferida em grau de recurso, não se submetendo, pois, à regra da não *reformatio in pejus*. Assim, embora o acórdão anterior tenha, de forma expressa, determinado a não-incidência dos juros de mora, legítima se mostra a condenação no título executivo.

Ocorre que, da leitura do voto do Ministro Relator do Acórdão 2.083/2007 (f. 208/12), constata-se que houve um desdobramento do Acórdão nº 447/2007, pois neste oportunizou-se à executada a demonstração da aplicação dos recursos públicos, dentro de um prazo, o qual decorreu *in albis*, o que motivou o TCU a proferir nova decisão, agora através do Acórdão nº 2.083/2007, sem que houvesse recurso interposto:

"Verifica-se que os responsáveis foram devidamente cientificados do inteiro teor do Acórdão 447/2006 - 2ª Câmara, mediante o qual este Tribunal rejeitou suas alegações de defesa, fixando novo e improrrogável prazo de 15 (quinze) dias para que a Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia/SP efetuasse o recolhimento do débito apurado aos cofres do Fundo Nacional de Saúde, atualizado monetariamente, sem acréscimo de juros de mora. Todavia, até a presente data, não foram oferecidos novos elementos de defesa, nem comprovado o recolhimento da dívida.

Resta constatado, portanto, que a defesa apresentada por ambos os responsáveis revela-se insuficiente para descaracterizar as irregularidades inicialmente constatadas, quais sejam:

- a) aplicação dos recursos conveniados no pagamento de servidores da própria convenente e da Administração Pública, contrariando os subitens 9.2 e 9.9 da IN/STN n.º 03/90, à época vigente;*
- b) não-comprovação da realização da quase totalidade das metas pactuadas com recursos do Convênio n.º 048/1992;*
- c) realização de pagamentos antecipados de serviços sem a comprovação da efetiva prestação dos trabalhos avançados, contrariando as disposições dos artigos 36, 38 e 42 do Decreto n.º 93.872/1986.*

Assim, verificado o desvio de finalidade dos recursos conveniados, para benefício da própria entidade, bem como a ausência de locupletamento, por parte do gestor, no tocante ao mérito, não tenho dúvidas em endossar as proposições unânimes, contidas nos pareceres, no sentido de que as presentes contas sejam julgadas irregulares imputando-se o débito à Associação Fundo de Incentivo à Psicofarmacologia/SP.

Todavia, como pode se depreender do Relatório precedente, exsurge dos autos divergência quanto à aplicação ou não de juros moratórios sobre débito apurado, em caso de comprovação de boa-fé do responsável.

Nesse contexto, peço vênias por discordar do posicionamento dos dirigentes da Secex/SP, endossado pelo Ministério Público/TCU, e, nesse sentir, passo a expor os fundamentos de minha convicção:

O caput do art. 19 da Lei n.º 8.443/1992 estabelece o seguinte, in verbis:

"Art. 19. Quando julgar as contas irregulares, havendo débito, o Tribunal condenará o responsável ao pagamento da dívida atualizada monetariamente, acrescida dos juros de mora devidos..."

Por sua vez, os §§ 1º e 2º da referida Lei Orgânica/TCU dispõem que, verbis:

"Art. 12.

§ 1º O responsável cuja defesa for rejeitada pelo Tribunal será cientificado para, em novo e improrrogável prazo estabelecido no Regimento Interno, recolher a importância devida.

§ 2º Reconhecida pelo Tribunal a boa-fé, a liquidação tempestiva do débito atualizado monetariamente sanará o processo, se não houver sido observada outra irregularidade nas contas."

Não há dúvida, portanto, de que o mencionado § 2º constitui uma exceção à regra geral inculpada no referido art. 19 da Lei n.º 8.443/1992, tratando-se de única oportunidade de dispensa da incidência de juros moratórios sobre o débito.

Observe-se que a supracitada regra de exceção prevê 3 (três) condições para a dispensa dos juros mora, quais sejam: reconhecimento da boa-fé pelo Tribunal, tempestividade no recolhimento do débito apurado e inexistência de outra irregularidade nas contas.

Nessas circunstâncias, a ausência de ressarcimento da dívida, no prazo estabelecido no Acórdão que rejeitar as alegações de defesa, enseja a aplicação da regra geral contida no supracitado art. 19.

A propósito, cumpre assinalar que esse entendimento guarda consonância com outras recentes deliberações deste Tribunal, tais como aquelas constantes dos Acórdãos 315/2001, 1.412/2006, 2.568/2006, todos da 2ª Câmara e 62/2002 - 1ª Câmara.

Considero oportuno consignar que, uma vez que o objetivo da exigência dos acréscimos legais é permitir a reparação integral dos prejuízos causados ao erário, a incidência dos juros moratórios deverá ser a partir da data do evento danoso, e não a partir do dia seguinte ao término do prazo estabelecido no ofício de notificação da rejeição das alegações de defesa.

Finalmente, acrescento, no que diz respeito ao gestor, que, não obstante sua boa-fé, uma vez que incorreu em grave descumprimento de norma legal e na prática de ato de gestão antieconômico, deverá ser-lhe aplicada a multa prevista no art. 58 da Lei n.º 8.443/1992.

Pelo exposto, acolho no mérito os pareceres da unidade técnica e do Ministério Público, e VOTO por que o Tribunal adote o Acórdão que ora submeto à deliberação deste Colegiado".

Quanto à matéria de fundo (mais especificamente à alegações de que (1) possível a aplicação dos recursos conveniados no pagamento de servidores da própria convenente e da administração pública, pois permitida pela Lei de Diretrizes Orçamentárias, bem como pela IN n.º 01, de 15 de janeiro de 1997; (2) foram cumpridas as metas pactuadas com recursos do Convênio n.º 048/92, conforme demonstrado no decorrer da Tomada de Contas n.º 010.196/2000-0; e (3) os pagamentos pelos serviços somente ocorreram após a prestação efetiva, conforme demonstrado na Tomada de Contas, não tendo havido pagamentos antecipados), cumpre destacar o seguinte.

Consta dos autos que a embargante requereu a juntada de cópia do processo administrativo de Tomada de Contas Especial, junto ao TCU, o que foi indeferido pelo Juízo *a quo* (f. 151/2).

Ora, os artigos 396 e 397 do Código de Processo Civil deixam claro que a oportunidade para o alegando apresentar prova documental, a fim de demonstrar a veracidade de suas alegações, é no momento da apresentação da petição inicial (no caso do autor) ou da resposta (no caso do réu), excetuando-se apenas o caso de documentos novos.

Ocorre que o procedimento administrativo de Tomada de Contas é documento essencial para a demonstração das alegações da embargante, não se tratando de argumentos meramente de direito. Desta forma, ausente documentação essencial à demonstração dos fatos narrados pela embargante, resta evidente a manifesta plausibilidade jurídica do pedido de reforma.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso.

Intime-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017348-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017348-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154255120094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde dezembro/2000, quando da extinção da UFIR, em R\$ 328,27. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65.

A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009.

Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil.

A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017365-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017365-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SUELI XAVIER DA SILVA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158949720094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que extinguiu execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65.

A execução foi proposta, em 19/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.
Intime-se. Às providências.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017304-41.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017304-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154800220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde dezembro/2000, quando da extinção da UFIR, em R\$ 328,27. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65.

A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.
Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017328-69.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017328-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155761720094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirmo que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65.

A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 283,43 UFIR

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017318-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017318-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158776120094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde dezembro/2000, quando da extinção da UFIR, em R\$ 328,27. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,83.

A execução foi proposta, em 19/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 28/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 283,43 UFIR

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Rubens Calixto

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017373-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017373-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154749220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirmo que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65.

A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015447-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IND/ GUARARAPES SUB PRODUTOS BOVINOS LTDA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DE TOLEDO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 98.00.00008-0 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a inclusão de VILSON DA COSTA TELLES (espólio) e WILSON DA COSTA TELLES JÚNIOR no polo passivo da execução fiscal.

Alega a agravante que houve dissolução irregular da empresa executada, autorizando o redirecionamento da execução fiscal, conforme jurisprudência consagrada.

Decido.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço constante no registro da Junta Comercial.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Da decisão monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no julgamento do RESP 866.082, extraio os seguintes dizeres que servem de fundamentação para esta ação:

"Dirirjo do entendimento da Corte Estadual por entender que uma empresa não pode funcionar sem que o endereço de sua sede ou do eventual estabelecimento se encontre atualizado na Junta Comercial e perante o órgão competente da Administração Tributária, sob pena de se macular o direito de eventuais credores, in casu, a Fazenda Pública, que se verá impedida de localizar a empresa devedora para cobrança de seus débitos tributários. Isso porque o art. 127 do CTN impõe ao contribuinte, como obrigação acessória, o dever de informar ao fisco o seu domicílio tributário, que, no caso das pessoas jurídicas de direito privado, é, via de regra, o lugar da sua sede.

Assim, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio -gerente, que não se desincumbiu de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular. No direito comercial, há que se valorizar a aparência externa do estabelecimento comercial, não se podendo, por mera suposição de que a empresa poderia estar operando em outro endereço, sem que tivesse ainda comunicado à Junta Comercial, obstar o direito de crédito da Fazenda Pública. Ainda que a atividade comercial esteja sendo realizada em outro endereço, maculada está pela informalidade, pela clandestinidade."

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no endereço constante no cadastro da Receita e Junta Comercial (fl. 26/verso)

Compulsando os autos, mormente a cópia do cadastro da Junta Comercial (fls. 30/31), verifica-se que os requeridos compunham o quadro societário da empresa, ocupando cargo de sócio-gerente, podendo, portanto, serem responsabilizados pelo débito.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 558, § 1º-A, do Código de Processo Civil, autorizando a inclusão dos agravados no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020711-94.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.020711-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DIAS DA SILVA
ADVOGADO : JORGE ZAIDEN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2004.61.08.001853-7 3 Vr BAURU/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, por entender que a matéria ali ventilada demandaria dilação probatória, bem como determinou o bloqueio, via BACENJUD, de contas bancárias em nome do executado.

Alega o agravante que a nulidade do título executivo pode ser reconhecida de ofício, motivo pelo qual poderia ser analisada a matéria em sede de execução fiscal, bem como alega a impenhorabilidade dos proventos de aposentadoria que compõe seu saldo bancário.

Por decisão de fls. 153/154, foi reconhecida a perda de parte do interesse recursal do agravante, especificamente no que tange à impenhorabilidade dos proventos oriundos de aposentadoria, visto que, em consulta processual, foi constatado que o d. juízo *a quo* tinha determinado a expedição de ofícios às agências bancárias para sustar a constrição de valores que tivessem tal natureza.

O despacho de fls. 173/175 indeferiu a antecipação da tutela recursal.

Verifico, todavia, conforme consulta ao sistema de acompanhamento processual, que a execução fiscal originária foi extinta por pagamento, decisão que já transitou em julgado, fato que demonstra uma causa superveniente que fulminou o interesse recursal do agravante.

Por esse motivo, e com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PREJUDICADO** o recurso interposto.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017088-80.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017088-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : SANKO SIDER COM/ IMP/ E EXP/ DE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA
ADVOGADO : ADRIANA SAMPAIO SECALI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098521320104036100 25 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra concessão parcial de liminar, em mandado de segurança, somente *"para suspender a exigibilidade dos débitos pendentes perante a Receita Federal do Brasil, com vencimento até 30/11/2008, bem como dos débitos objeto do Processo Administrativo n° 10880.412810/2008-66"*, bem como para declarar que *"os débitos inscritos em dívida ativa encontram-se com a sua exigibilidade suspensa em razão da adesão do impetrante ao parcelamento da Lei n° 11.941/09"*, indeferindo, entretanto, a expedição da certidão de regularidade fiscal, sob o fundamento de que *"os débitos, objeto do Processo Administrativo n° 13811.002.200/2009-41, que se referem aos débitos em cobrança (SIEF) com vencimentos posteriores a 30/11/2008, bem como os referentes ao Processo Administrativo n° 13811.002538/2009-01 não se encontram com a exigibilidade suspensa"*.

O não-reconhecimento da existência de causa de suspensão da exigibilidade de parte dos débitos do contribuinte foi assim fundamentado pelo Juízo *a quo*:

"[...]

Todavia, por outro lado, os débitos referentes ao Processo Administrativo n° 13811.002.200/2009-41, que se referem aos DÉBITOS EM COBRANÇA (SIEF) com vencimentos posteriores a 30/11/2008, em que pese o impetrante ter afirmado na inicial que ao seu pedido de compensação (PER/DCOMP n° 16896.93178.110809.1.3.04-8107)(fls. 306/312), ainda está pendente de decisão administrativa, o fato é que referidos débitos são oriundos de DCTFs apresentados pelo impetrante, onde o mesmo declarou os débitos como a pagar e não fez indicação alguma que seriam objeto de compensação.

Verifico que mencionados débitos são 'autolancados', ou seja, referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação, onde 'o não pagamento ou o pagamento a menor de crédito tributário declarado pelo contribuinte possui a mesma natureza de confissão de dívida, se submetendo a cobrança administrativa do crédito sem necessidade de constituição formal do crédito tributário', como afirma a autoridade coatora.

[...]

Da mesma forma, no tocante aos débitos objeto do Processo Administrativo n° 13811.002538/2009-01 o impetrante alega que ingressou com pedido administrativo de compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de IRPJ e de CSLL, todavia mencionado pedido de restituição foi considerado NÃO-FORMULADO, haja vista ter sido indevidamente realizado mediante formulário, quando o correto seria a transmissão via internet por meio do programa PER/DCOMP (fl. 638).

Porém, em que pese essa decisão administrativa, o impetrante, como afirma na inicial, 'houve por bem atender a manifestação da impetrada e, assim, enviou o seu pedido de restituição/compensação por meio de novos PER/DCOMPs'.

Entretanto, os débitos referentes a esse Processo Fiscal em Cobrança (PROFISC) são exigíveis, vez que o procedimento de compensação está limitado aos preceitos legais e normativos, não podendo o impetrante agir como bem entende, ao contrário do que dispõe a norma legal.

Vejamos. A IN RFB n° 900/2008 dispõe no seu artigo 34 que:

[...]

Dessa forma, nos termos da Instrução supra citada, a decisão que considerou não declaradas as compensações requeridas em papel impede a apresentação de novos pedidos de compensação para os mesmos débitos.

Saliente, entretanto, que, como afirma a autoridade coatora à fl. 916, referida vedação 'não impede que a impetrante faça uso do crédito que entende possuir, pois a vedação é dirigida aos débitos e não ao crédito que ainda pode ser restituído ou compensado com outros débitos'.

[...]

Conseqüentemente, como os débitos objeto do Processo Administrativo n° 13811.002.200/2009-41, que se referem aos DÉBITOS EM COBRANÇA (SIEF) com vencimentos posteriores a 30/11/2008, bem como os referentes ao Processo Administrativo n° 13811.002538/2009-01"

Alegou, em suma, neste recurso a agravante que: (1) em relação aos débitos do processo administrativo n° 13811.002200/2009-41, através das PER/DCOMP juntadas pela agravante seria possível verificar que a compensação foi informada à autoridade tributária, bem como através das DCTFs; (2) no tocante aos débitos do processo administrativo n° 13811.002.538/2009-01, o pedido de restituição de crédito tributário foi indeferido pela autoridade apenas em razão de ter sido formulado através de formulário, ao invés da utilização de meio eletrônico, o que constitui apego excessivo às formas, mesmo porque a IN RFB n° 900/2008 faz menção à apresentação do pedido através de formulário, constituindo evidente ofensa ao princípio da proporcionalidade, e à verdade material.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na espécie, é manifestamente implausível o presente recurso, pois a existência de pedido de restituição pendente de apreciação na esfera administrativa não é causa de suspensão da exigibilidade, por ausência de previsão legal, e nem de extinção do crédito tributário sob condição resolutória, tendo em vista que o artigo 74 da Lei n° 9.430/96 apenas contempla tal qualidade aos pedidos de compensação pendentes de julgamento, não se podendo estender tal previsão a fim de atingir o caso concreto, sob pena de ofensa ao artigo 111, I, do Código Tributário Nacional. Ocorre que, quanto a este último fundamento, ou seja, de eventual pedido de compensação pendente de julgamento, trata-se de objeto e causa de pedir de outra demanda, conforme f. 85/8, daí a impossibilidade de sua apreciação neste recurso.

No tocante ao débito objeto do processo administrativo nº 13811.002538/2009-01, não se verifica ilegalidade no ato da autoridade tributária que indeferiu o pedido de restituição/compensação em razão de sua veiculação através de formulário de papel, ao invés da utilização do sistema eletrônico PER/DCOMP. Assim dispõe o artigo 3º da IN SFB nº 900/08:

"Art. 3º A restituição a que se refere o art. 2º poderá ser efetuada:

I - a requerimento do sujeito passivo ou da pessoa autorizada a requerer a quantia; ou
[...]

§ 1º A restituição de que trata o inciso I do caput será requerida pelo sujeito passivo mediante utilização do programa Pedido de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação (PER/DCOMP).

§ 2º Na impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, o requerimento será formalizado por meio do formulário Pedido de Restituição, constante do Anexo I, ou mediante o formulário Pedido de Restituição de Valores Indevidos Relativos a Contribuição Previdenciária, constante do Anexo II, conforme o caso, aos quais deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório".

Conforme se verifica, a utilização do formulário em papel somente é permitida em razão de impossibilidade de utilização do sistema eletrônico, não havendo nos autos qualquer demonstração nesse sentido, estando ausente, ainda, qualquer indício de desproporcionalidade, sendo que tal ato administrativo (Instrução Normativa) foi expedido dentro do que previsto no §14 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, não se vislumbrando, ainda, que a exigência da utilização do meio eletrônico ao contribuinte, se mostre inadequada, desnecessária ou desproporcional em sentido estrito, dado que, evidentemente, em razão dos outros documentos constantes dos autos, a agravante possui condições de efetuar-lo, não acarretando qualquer ônus excessivo ao seu direito.

Neste sentido, o precedente do qual fui relator (AMS nº 2006.61.14.000044-9, DJU de 05.12.07, p. 165):

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. AGRAVO RETIDO. PROTOCOLIZAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO. DIREITO DE PETIÇÃO OBSERVADO. CAUSA MADURA. INCIDÊNCIA DO ART. 515, § 3º, DO CPC. DENEGACÃO DA ORDEM. 1. Não consta do recurso de apelação interposto requerimento para que o tribunal conheça, preliminarmente, do agravo retido e, nos termos do artigo 523, § 1º, da lei adjetiva civil, não se conhecerá do agravo se a parte não requerer, expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo Tribunal. 2. Tratando-se de processo extinto, sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, inciso I, do estatuto processual civil, e artigo 8º da Lei nº 1.533/51, o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, devendo prosseguir este perante a Egrégia Turma, em razão do contido na norma inscrita no § 3º, artigo 515, do Código de Processo Civil, introduzida na codificação pela Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001. 3. Com base na norma inscrita no art. 74, § 14, da Lei nº 9.430/96, foi baixada a Instrução Normativa SRF nº 320, de 11 de abril de 2003, que aprovou o programa e as instruções para preenchimento do pedido eletrônico de restituição ou ressarcimento e da declaração de compensação, dispondo, o artigo 5º, que referido pedido deveria ser enviado à Secretaria da Receita Federal por intermédio da internet, devendo ser utilizado para tal o programa Receitanet, de livre reprodução pelo contribuinte. Este diploma regulamentar foi revogado pela Instrução Normativa nº 360/2003, e, no ano seguinte, foi baixada a Instrução Normativa nº 460, de 18 de outubro de 2004, atualizando e consolidando as regras relativas à disciplina dos pedidos de restituição e de compensação, dispondo, no artigo 3º, § 1º, combinado com o artigo 2º, inciso I, que o pedido de restituição do sujeito passivo dependerá de requerimento deste mediante a utilização do programa de pedido eletrônico de ressarcimento ou restituição ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante o formulário pedido de restituição, constante do anexo I, nesse caso sendo anexados os documentos comprobatórios do direito creditório, sendo certo, ainda, que o artigo 76 cuida da aprovação de vários formulários e seu § 2º dispõe, *ipsis litteris*, que "os formulários a que se refere o caput somente poderão ser utilizados pelo sujeito passivo nas hipóteses em que a restituição, o ressarcimento ou a compensação de seu crédito para com a Fazenda Nacional não possa ser requerida ou declarada eletronicamente à SRF mediante utilização do Programa PER/DCOMP." Ademais, o § 3º do mesmo artigo trata das hipóteses de impossibilidade de utilização do referido programa, devendo as mesmas serem entendidas como meramente exemplificativas. 4. Ora, a impetrante não logrou demonstrar que o seu pleito enquadra-se nas exceções de que tratam os parágrafos § 2º e 3º, do artigo 76, da Instrução Normativa SFR nº 460/04, qual seja impossibilidade de utilização de meio eletrônico ou falha no uso do meio e, aliás, tratando-se de empresa multinacional, atuando nas áreas de participações mobiliárias e imobiliárias, administração patrimonial e consultoria, não é verossímil imaginar que não reunisse meios para protocolizar o seu pedido de restituição pelo meio eletrônico colocado à sua disposição - e de todos os contribuintes na mesma situação -, soando mesmo como mero capricho a insistência em fazer uso do meio secundário (requerimento acompanhado dos documentos comprobatórios do crédito), reservado para os contribuintes que não têm acesso à internet, ou àqueles que se enquadram nas exceções previstas na legislação. 5. O serviço de protocolização eletrônica do pedido de restituição foi colocado à disposição do contribuinte e, considerando inexistir razão capaz de justificar o pedido por escrito, a negativa da autoridade não violou o direito de petição da parte impetrante. 6. Agravo retido não conhecido e apelação a que se dá parcial provimento para julgar a causa no mérito e denegar a ordem".

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.
Publique-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019773-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019773-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ELETRONICOS PRINCE REPRESENTACAO IND/ COM/ IMP/ E EXP/ DE
PRODUTOS EM GERAL LTDA
ADVOGADO : EDUARDO CORREA DA SILVA e outro
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. : 00128418920104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de excluir o ICMS da base de cálculo dos tributos PIS e COFINS.

DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, "**salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação**" (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de "**inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida**" (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de "*periculum in mora*", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao "*fumus boni iuris*", legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância "*a quo*".

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019786-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019786-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ENGEWORK SERVICOS E COM/ DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : MARCELO CONSTANTINO COSTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MARCOS SHIGUERU GOTO e outro
: LUIZ RUSSO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00130008220074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o prosseguimento da demanda executiva pelo valor do saldo remanescente, após cancelamento de parte dos débitos executados por parte da FAZENDA NACIONAL.

A execução fiscal foi ajuizada com o objetivo de cobrar débitos tributários inscritos em dívida ativa sob os nºs 80.2.06.060802-93 (IRPJ), 80.6.06.133796-05(COFINS) e 80.6.06.133797-88 (CSLL - Lucro Presumido), nos valores, respectivamente, de R\$ 42.336,00, R\$ 2.234,68 e R\$ 7.109,19 (valores originariamente inscritos de R\$ 23.469,94; R\$ 20,70 e R\$ 1.194,35; e R\$ 3.941,15).

Em exceção de pré-executividade, a empresa executada alegou, em suma, que o IRPJ foi pago em 31.01.05 no valor de R\$ 23.587,29; a COFINS foi paga em 06.07.06 no valor de R\$ 1.794,20; e a CSLL - Lucro Presumido foi paga em 31.01.05 e 28.02.05, no valor de R\$ 3.960,84. Instada a se manifestar, a FAZENDA NACIONAL requereu o *"prosseguimento da execução fiscal em relação a inscrição em CDA nº 80.2.06.060802-93, no valor remanescente de R\$ 4.340,68, também em relação a inscrição em CDA nº 80.6.06.133797-88, no valor de R\$ 728,95 [...] no que tange a inscrição em CDA de nº 80 6 06 133796-05, resta extinta por cancelamento em razão de pagamento pelo executado"*.

O Juízo a quo, então, proferiu a seguinte decisão: "I - Tendo em vista o cancelamento da CDA nº 80 6 06 133796-05 noticiado pela exequente, declaro extinta a referida inscrição. Remetam-se os autos ao SEDI para as devidas anotações. Prossiga-se a execução pelas CDAs remanescentes. II - Recolha a executada, no prazo de 05 dias, os novos valores apresentados a fls. 126".

Em face dessa decisão, a executada interpôs o presente recurso, visando a extinção total dos débitos executados, reiterando a alegação de pagamento dos débitos antes do vencimento.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame ex officio, e independentemente de dilação probatória.

No caso, a executada deseja ver extinta a demanda executiva em relação aos débitos que, após análise da autoridade tributária em relação à alegação de pagamento efetuado pelo contribuinte em sede de exceção de pré-executividade, remanesceram como exequíveis, quais sejam: Certidão de Dívida Ativa nº **80.6.06.133797-88**, vencimento em 31.01.05, valor inscrito em 21.07.06 de R\$ 396,43 (R\$ 330,36 mais R\$ 66,07 relativos a juros de mora), e Certidão de Dívida Ativa nº **80.2.06.060802-93**, vencimento em 31.01.2005, valor inscrito em 21.07.06 de R\$ 2.360,61 (R\$ 1.967,18 mais R\$ 393,43 de juros de mora).

Ocorre que a documentação constante dos autos não está a demonstrar, de plano, a inexistência do débito executado, tendo em vista a ineficácia da prova de pagamento apresentada. Neste sentido, a título de exemplo, verifica-se que as guias DARFs de f. 75/6 e 79/80, referentes às inscrições nº 80.2.06.060802-93 e 80.6.06.133797-88, respectivamente, não demonstram a correspondência necessária entre débitos e pagamentos, pois se esta a apontar datas de vencimentos que não se referem aos débitos, a indicar, portanto, que a alegação, agora, deve ser relegada aos embargos do devedor. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076898-25.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.076898-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : NEIDE MARIA TEDESCHI
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2004.61.07.007113-0 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que julgou deserta a apelação interposta em face da ausência do recolhimento de porte de remessa e retorno.

Sustenta a agravante, em apertada síntese, que o porte de remessa e retorno só pode ser exigido se constar em lei, condicionando o artigo 225 do Provimento do COGE nº 64/05 o pagamento à existência de previsão legal. Afirma que o porte de remessa e retorno tem natureza tributária de taxa, devendo respeitar o princípio da anterioridade (art. 150, III, "b", da CF). Finalmente, questiona a falta de intimação para o recolhimento, afirmando que a deserção é uma consequência desproporcional diante do valor tão inexpressivo que não fora recolhido.

Contraminuta da União Federal apresentada a fls. 41/43.

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O artigo 511 do Código de Processo Civil, dispositivo legal contido dentro do capítulo referente às disposições genéricas sobre os recursos, estabelece a regra (geral) no sentido de 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 locução *"quando exigido pela legislação pertinente"* refere-se ao tipo de recurso interposto, pois é sabido que determinados recursos estão dispensados do pagamento de preparo, a exemplo do que acontece com os embargos de declaração e com os embargos infringentes.

No caso da apelação, o artigo 519 da norma de rito deixa incontroversa a necessidade do recolhimento do preparo ao estabelecer que *"provando o apelante justo impedimento, o juiz relevará a pena de deserção, fixando-lhe prazo para efetuar o preparo"*. Esta exigência, no âmbito da Justiça Federal, está contida no artigo 14, II, da Lei nº 9.289/96, cuja redação transcrevo:

"Art. 14. O pagamento das custas e contribuições devidas nos feitos e nos recursos que se processam nos próprios autos efetua-se da forma seguinte:

I - ...

II - aquele que recorrer da sentença pagará a outra metade das custas, dentro do prazo de cinco dias, sob pena de deserção;

(...)"

Como se vê, a exigência do preparo recursal em apelação está devidamente regulada por lei.

De acordo com o entendimento por mim expresso em outros casos análogos, o preparo é composto pelas custas e pelo porte de remessa e retorno. Desta forma, o Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da E. Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, não criou qualquer exação tributária, como quer fazer crer a agravante, mas tão-somente regulamentou os casos em que o porte de remessa e retorno seriam devidos na Justiça Federal.

Nestes termos dispôs o artigo 225:

"Art. 225. Nos recursos em geral, o recorrente pagará, além das custas devidas, as despesas de porte de remessa e retorno dos autos, em sendo o caso (CPC, art. 511), conforme valor fixado na Tabela V, do Anexo IV deste provimento."

Parágrafo único. Excluem-se das despesas de porte de remessa e retorno, os feitos originários da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, tendo em vista localizarem-se na mesma cidade em que sediado o Tribunal Regional Federal da Terceira Região."

Ao dizer "em sendo o caso" o Provimento referiu-se aos recursos que exigem o recolhimento do preparo (custas + porte de remessa e retorno), como no caso da apelação. E excluiu do recolhimento das despesas de porte de remessa e retorno os feitos que tramitaram em São Paulo, capital, por se localizarem na mesma cidade em que sediado o órgão que analisará o recurso.

Por fim, destaco que, no caso em comento, se trata de despacho, que julgou deserto o recurso de apelação, proferido em sede de embargos à execução fiscal, em trâmite na Justiça Federal de Araçatuba.

A Lei nº 9.289/96, ao tratar das custas devidas à União na Justiça Federal, dispõe em seu artigo 7º que os embargos à execução não estão sujeitos ao pagamento de custas. Neste sentido, permanece a isenção de custas no caso de apelação interposta contra a sentença proferida nos autos dos embargos à execução. Todavia, o valor das custas de preparo não se confunde com o valor destinado ao porte de remessa e retorno dos autos. Estes se destinam ao pagamento pelo custo relacionado à remessa dos autos do Juízo *a quo* ao Juízo *ad quem*. Desse modo, no caso em comento, a agravante teria que recolher apenas o porte de remessa e retorno, pois, como já explanado, este não está incluído na isenção legal, apesar de integrar o preparo recursal.

Diante da isenção prevista, entendo ser aplicável na espécie o disposto no § 2º do art. 511 do CPC, ou seja, aplica-se a regra de intimação da parte para proceder ao recolhimento do porte de remessa e retorno, no prazo de 5 dias, aí sim, sob pena de deserção.

Nesse sentido, precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional. Confira-se:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. RECONHECIMENTO. FALTA DE PREPARO. AFASTAMENTO. ALEGAÇÃO DE INTEMPESTIVIDADE. SÚMULA 7/STJ. ALEGAÇÃO DE COISA JULGADA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF.

I - A orientação jurisprudencial mais recente da Turma é no sentido de que o porte de remessa e retorno integra o preparo do recurso, de sorte que o seu não recolhimento não autoriza de logo a aplicação da pena de deserção, constituindo mera hipótese de insuficiência, que pode ser suprida a posteriori, como na espécie ocorreu. (REsp nº 585.537/RS, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 12.09.2005).

II - Para analisar a tese de intempestividade recursal seria necessário reexaminar o conjunto probatório ou mesmo realizar dilação probatória, haja vista que o processo não está completo em virtude da ocorrência de restauração de autos. Incidência da súmula 7/STJ.

(...)"

(STJ, 1ª Turma, vu. AGRESP 200801227126, AGRESP 1064383. DJE 06/10/2008. Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO)

"Agravamento regimental. Recurso especial não admitido. Apelação. Deserção. Preparo insuficiente. Complementação. Porte de remessa e retorno.

1. Efetuado o preparo da apelação, na vigência da Lei nº 9.756/98, a falta do pagamento do porte de remessa e retorno caracteriza insuficiência do preparo e não inexistência, permitida, assim, a complementação, como efetivamente ocorreu.

2. Agravamento regimental desprovido."

(STJ, 3ª Turma, vu. ADRESP 200400374630, ADRESP 637397. DJ 17/12/2004, p. 542, REPDJ 01/02/2005, p. 555. Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DESERÇÃO DE APELAÇÃO - PREPARO - CPC, ART. 511 - INTIMAÇÃO PARA RECOLHIMENTO DE PORTE DE REMESSA E RETORNO - REGULARIDADE - DESERÇÃO AFASTADA - CERCEAMENTO DE DEFESA - INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL - IMPERTINÊNCIA COM O OBJETO DA EXECUÇÃO - LEGITIMIDADE DO JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - SENTENÇA ANULADA EM PARTE, QUANTO A MATÉRIA QUE NÃO É OBJETO DA EXECUÇÃO - APELAÇÃO CONHECIDA EM PARTE E DESPROVIDA.

I - Tratando-se de recurso interposto após a alteração do Código de Processo Civil promovida pela Lei nº 8.950, de 13.12.1994, o preparo, inclusive porte de remessa e retorno, passou a ser exigido no mesmo prazo do recurso, sob pena de deserção, cabendo, porém, a intimação da parte para complementar o valor do preparo que tenha sido feito em valor insuficiente, também sob pena de deserção - art. 511, caput e § 2º.

II - No caso dos autos, verifico que a embargante não efetuou qualquer recolhimento a título de preparo da sua apelação, mas na Justiça Federal aplica-se a regra da dispensa de custas nos embargos à execução (Lei nº 9.289/96, art. 7º), o que não abrange, porém, o porte de remessa e retorno dos autos, valor que deve ser considerado como integrante do preparo, mas não se confundindo com as custas processuais, daí porque a ausência de recolhimento do porte de remessa e retorno justifica a aplicação da regra de intimação da parte para proceder ao seu recolhimento, no prazo de 5 dias, sob pena de deserção. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte Regional.

(...)"

(TRF3, 3ª Turma, AC 1384458, processo 200061070038212, Rel. Juiz Conv. Souza Ribeiro, publicado no DJF3 CJI de 03/11/2009, p. 222)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ISENÇÃO, DO ART. 7º DA LEI 9.289/96, INCONFUNDÍVEL COM O PORTE DE REMESSA/RETORNO DA APELAÇÃO, ART. 511, CPC, A QUE SUBMETIDO O ORIGINÁRIO EMBARGANTE/AGRAVANTE/APELANTE - OPORTUNIDADE DE REGULARIZAÇÃO DE RIGOR, ENTÃO SIM SOB EFEITO DE DESERÇÃO - PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DO PARTICULAR.

1. Inconfundível a isenção aos embargos de devedor, nos termos do art. 7º, Lei 9.289/96, em sede de custas, com o porte de remessa e retorno do interposto apelo, art. 511, CPC, do qual não livrada a parte recorrente, como assim o consagra esta E. Corte, assiste parcial razão ao provocado debate, então, unicamente no rumo da salutar oportunidade que deva a Origem atribuir para recolhimento a respeito, como em coerência o consagrando o E. STJ. Precedentes. (...)"

(TRF3, 2ª Turma, AI 288319, processo 200603001240298, Rel. Juiz Conv. Silva Neto, publicado no DJF3 CJI de 27/08/2009, p. 73)

Por todas as razões expostas, a medida adotada pelo juízo monocrático demonstra-se excessiva, devendo ser reformada para oportunizar à agravante o recolhimento do porte de remessa e retorno.

Ante o exposto, DOU provimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057232-38.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.057232-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VENT VERT COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : MARIA TERESA PLECKAITIS VANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.024529-9 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo supra, que, nos autos de execução fiscal, determinou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até ulterior pronunciamento.

Recorre a agravante alegando, em síntese, que no caso em comento inexistem quaisquer das causas autorizadas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Afirma que a mera alegação de pagamento não tem o condão de afastar a presunção de liquidez e certeza do título executivo. Pleiteia a atribuição do efeito suspensivo ao recurso para determinar o prosseguimento do feito, desconsiderando a decisão que determinou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Em decisão proferida às fls. 61/62, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao agravo.

É o sucinto relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, parágrafo único do CPC).

Tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, consoante a jurisprudência majoritária, que a situação de existência de informações sobre quitação do débito e pendência de manifestação conclusiva da exequente quanto a essas informações, situação que perdura sine die, vinculando a execução ao crivo administrativo.

Registro que não há razoabilidade no fato de a executada tentar providenciar a regularização de sua situação junto ao Fisco e necessitar aguardar indefinidamente a manifestação da União a respeito do débito, figurando na lista dos devedores por conta de dívida sobre a qual pairam dúvidas acerca de sua existência.

Evidentemente, basta a manifestação conclusiva da agravante acerca das alegações de quitação do débito, para que o Juízo *a quo* reveja a questão da suspensão da exigibilidade do crédito e a execução possa seguir seu curso.

Nesse sentido destaco julgados desta Egrégia Corte de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA DO CADASTRO DE INADIMPLENTES.

I - Hipótese em que, depois de citada na execução fiscal, a executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando que o débito em testilha se encontrava pago por meio de parcelamento já integralmente cumprido.

II - Em face de referidas alegações, a Fazenda Nacional, na data de 16/08/2005, requereu ao juízo a concessão do prazo de 120 dias para análise do procedimento administrativo e posterior manifestação. Em 27/09/2006, mais de um ano após o primeiro pedido, e sem a efetiva manifestação, a União Federal requereu a prorrogação do prazo de suspensão por mais 120 dias, o que, por fim, ensejou a decisão agravada.

III - O que se verifica no caso, é a situação de existência de informações sobre quitação do débito e pendência de manifestação conclusiva da exequente quanto a essas informações, situação que perdura sine die, vinculando a execução ao crivo administrativo.

IV - Não me parece razoável a executada tentar providenciar a regularização de sua situação junto ao Fisco e necessitar aguardar indefinidamente a manifestação da União a respeito do débito, figurando na lista dos devedores por conta de dívida sobre a qual pairam dúvidas acerca de sua existência. Precedentes desta Turma.

V - Sobreleva notar que, no caso, há indícios de adimplemento dos débitos em cobro, conforme se verifica do processo de parcelamento fiscal que integrou o pedido de revisão de débitos apresentado pela executada, o que gera incerteza acerca da liquidez e exigibilidade do débito.

VI - Quanto à alegação de decisão ultra petita, não merece acolhida, pois a determinação de excluir a executada do cadastro de inadimplentes decorre da suspensão da do crédito tributário.

VII - Destarte, podendo o débito, no caso, estar quitado, inexistente razão para se obstar a suspensão de sua exigibilidade e conseqüente exclusão da razão social da executada dos cadastros do CADIN, determinados pelo juízo a quo, enquanto pendente a análise do pedido de revisão do débito, pela Fazenda Nacional.

VIII - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG nº 2007.03.00.086447-3/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v.u., julgado em 28/11/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE ATÉ MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA DA EXEQUENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - In casu, a Agravante busca afastar a decisão que suspendeu a exigibilidade do crédito executado, ante a alegação de pagamento acompanhada dos respectivos comprovantes em sede de exceção de pré-executividade, em relação à qual a Exequente não se manifestou de forma conclusiva.

III - Basta a apresentação de manifestação conclusiva acerca de tais alegações para a execução fiscal retomar seu curso normal, restando evidente a ausência de interesse recursal.

IV - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AG nº 2009.03.00.020631-4 /SP, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa, v.u., julgado em 18/02/2010).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087223-59.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.087223-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : UNIODONTO DE SAO CARLOS COOPERATIVA DE TRABALHO
: ODONTOLOGICO
ADVOGADO : MARCELA ELIAS ROMANELLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.15.000620-5 1 Vr SAO CARLOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada nos autos de execução fiscal em curso perante o Juízo de origem.

Alega a agravante que os créditos objeto da execução fiscal foram devidamente pagos, sustentando que a execução teria sido proposta em razão de simples erro no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF. Diz ter apresentado ao Juízo de primeiro grau comprovantes de pagamento do débito em questão, razão pela qual a matéria seria identificável desde logo, sendo desnecessária a garantia do juízo e a propositura de embargos à execução.

É o sucinto relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, a ilustre Relatora teve a oportunidade de expressar o entendimento no sentido de manter a decisão agravada, nos seguintes termos:

"Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, não se me afiguram suficientes as razões expendidas pela agravante para que seja deferido o efeito suspensivo pretendido.

A documentação apresentada pela executada não comprova, de plano, que o débito objeto da execução fiscal está devidamente quitado. Cotejando os documentos juntados pela agravante (fls. 43/390) com as CDAs que embasaram a execução, não verifico coincidência entre os débitos supostamente quitados e os executados.

Entendo, consoante jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

No caso em tela, observo que o deslinde da argüição em tela impende submissão ao contraditório, bem como depende de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção.

Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução. Não é a hipótese dos autos, contudo, já que, conforme dito, as alegações da executada dependem de apuração, bem como manifestação da OReceita Federal, não se tratando de extinção evidente que possa ser declarada de ofício.

Nestes termos:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A exceção de pré-executividade opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz, que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

2. Devem ser obedecidos dois critérios para a oposição da exceção de pré-executividade: a matéria a ser alegada deve estar ligada à admissibilidade da execução, portanto, conhecível de ofício; o vício apontado deve ser demonstrado *prima facie*, não dependendo de instrução longa e trabalhosa, ou seja, dilação probatória.

3. O pagamento não se deu de forma integral.

4. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental prejudicado."

(AG Nº 2003.03.00.000956-7, TRF 3ª REGIÃO, SP, REL. JUIZ LUIZ STEFANINI, Primeira Turma, DJU 10.05.2005)
"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ - EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 16, § 2º, DA LEF.

1-A exceção de pré-executividade tem sido admitida em nosso direito, nos casos em que o juízo, de ofício, pode conhecer da matéria, a exemplo do que se verifica da nulidade absoluta do título executivo.

2-Alegação de nulidade do título não comprovada de plano. Necessidade de dilação probatória.

3-Questões outras que dependam de dilação probatória, como ocorre "in casu", e não digam respeito a aspectos formais do título, não podem ser analisadas pela via da objeção de pré-executividade.

4- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AG Nº 2003.03.00.044560-4, TRF 3ª REGIÃO, SP, REL. JUIZ LAZARANO NETO, Sexta Turma, DJU 15.10.2004)
Ante o exposto, **NEGO** o efeito suspensivo ao agravo".

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049098-22.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.049098-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : BANCO INTERIOR DE SAO PAULO S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO PORTO COSTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2006.61.06.000660-5 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade fundada nas alegações de inexigibilidade de multa, juros e encargo de 20%, por se tratar de entidade em fase de liquidação extrajudicial.

O d. Juízo considerou que tais matérias devem ser discutidas em sede de embargos do devedor (fls. 40/42).

Alega a agravante, em síntese, que está passando por liquidação extrajudicial e que as CDAs que embasam a cobrança estariam infringindo o disposto no artigos 18, alíneas "d" e "f", e 34, ambos da Lei nº 6.024/74. Em seu entendimento, em razão de tais dispositivos legais, seriam inexigíveis na espécie a multa fiscal e os juros. Argumenta que também o encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 não poderia ser cobrado.

Por decisão de fls. 254/257, foi negado o efeito suspensivo requerido.

Contrainuta apresentada pela União Federal às fls. 262/264.

Em 30/05/07, apresentou a agravante petição, com a juntada de documentos novos. Naquela oportunidade, argumentou sobre a impossibilidade de interposição de embargos, em razão da inexistência de bens para garantir a execução (fls. 275/278).

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião da concessão da antecipação da tutela, assim se manifestou a E. Relatora:

"(...)

A exceção de pré-executividade é um meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, e visa à defesa em execução onde se apresenta uma nulidade formal no título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que não exija dilação probatória.

Humberto Theodoro Júnior, lecionando sobre o assunto, ensina que "o que se reclama para permitir a defesa fora dos embargos do devedor é versar ela sobre questão de direito ou fato documentalmente provado. Se houver necessidade de maior pesquisa probatória, não será própria a exceção de pré-executividade. As matérias de maior complexidade, no tocante à análise do suporte fático, somente serão discutíveis dentro do procedimento regular dos embargos". (Processo de Execução, 21ª edição, Livraria e Editora Universitária de Direito, pág. 423).

Trata-se de meio excepcionalíssimo de defesa, restrito apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas, hipótese diversa da presente, em que a agravante sequer impugna o débito principal, limitando-se a discutir acessórios cuja incidência só pode ser discutida em sede de embargos, por demandar dilação probatória.

"(...)"

Com efeito, a jurisprudência majoritária tem entendido que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes. Não é esta a hipótese dos autos, eis que se faz necessária a análise da pertinência ou não da cobrança de valores acessórios da dívida principal. Trata-se, portanto, de alegações que demandam dilação probatória.

O presente caso apresenta, ademais, uma particularidade: é que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifiquei que, nos autos do executivo fiscal originário, foram interpostos os embargos nº

2008.61.06.000291-8. Tais embargos, inclusive, já foram sentenciados, tendo sido afastada da cobrança a multa fiscal.

A sentença em apreço foi publicada no Diário Eletrônico em 30/01/09, páginas 592/595.

Desta forma, entendo que está esvaziado o objeto do presente recurso e, por consequência, fulminado o interesse recursal da agravante.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente recurso, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, e no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040633-24.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.040633-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JAIME DA SILVA RIBEIRO -ME e outro
: JAIME DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO : REGINA APARECIDA PEIXOTO POZINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.13.001890-7 2 Vr FRANCA/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de embargos à execução fiscal, reconheceu de ofício a incompetência da Justiça Federal e determinou a remessa dos autos à Justiça do Trabalho, sob o fundamento de que a execução fiscal visa o recebimento de multa aplicada pelo não cumprimento de legislação trabalhista.

Aduz o agravante que a natureza da relação jurídica material discutida nos embargos é tipicamente tributária, e não trabalhista.

No despacho de fls. 53/55, foi deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso a fim de obstar a remessa dos autos à Vara do Trabalho. Na mesma ocasião, ficou ressaltado que, caso já tivessem sido remetidos, deveria ser requisitados ao juízo para o qual foram remetidos, até o pronunciamento definitivo desta E. Turma.

Não foi apresentada contraminuta (certidão de fls. 59).

É a síntese do necessário.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, restou assim consignado:

"(...) Nesta análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, vislumbro a existência dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pretendido pelo agravante.

Com efeito, consta da CDA encartada às fls. 32/35 que o débito inscrito é originário do auto de infração lavrado pelo INSS por ter deixado a ora agravada de inscrever o segurado empregado para fins de recolhimento da contribuição social.

Conquanto a aludida infração também configure afronta aos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho (art. 41 c.c. art. 47 ambos do referido diploma), que sujeita o infrator às penalidades aplicadas pelas Delegacias Regionais do Trabalho e Emprego (art. 48 da CLT), no caso vertente disso não se trata, pois decorre de falta cometida pela empregadora, ora agravada, que deixou de inscrever seus empregados como segurados da Previdência Social.

A atuação do agravante encontra respaldo na legislação vigente, que lhe atribui a competência para arrecadar e fiscalizar o efetivo recolhimento das contribuições, o que não se confunde com a fiscalização das relações de trabalho, de responsabilidade das Delegacias Regionais do Trabalho.

Destarte, inaplicável ao caso em testilha o disposto no inciso VII do artigo 114, da Carta Constitucional, por não tratar-se de penalidade administrativa imposta por órgão de fiscalização das relações de trabalho.

A competência, em casos como o presente, é da Justiça Federal, conforme preceitua o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

(...)"

Conforme se infere do acima exposto, o pedido do agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, DOU provimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040625-47.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.040625-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JAIME DA SILVA RIBEIRO ME e outros

: JAIME DA SILVA RIBEIRO

: MARIA JOSE PIMENTA RIBEIRO

ADVOGADO : REGINA APARECIDA PEIXOTO POZINI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 2004.61.13.004535-0 2 Vt FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de embargos à execução fiscal, reconheceu de ofício a incompetência da Justiça Federal e determinou a remessa dos autos à Justiça do Trabalho, sob o fundamento de que a execução fiscal visa o recebimento de multa aplicada pelo não cumprimento de legislação trabalhista.

Aduz o agravante que a natureza da relação jurídica material discutida nos embargos é tipicamente tributária, e não trabalhista.

No despacho de fls. 53/55, foi deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso a fim de obstar a remessa dos autos à Vara do Trabalho. Na mesma ocasião, ficou ressaltado que, caso já tivessem sido remetidos, deveria ser requisitados ao juízo para o qual foram remetidos, até o pronunciamento definitivo desta E. Turma.

Não foi apresentada contraminuta (certidão de fls. 59).

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, restou assim consignado:

"(...) Nesta análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, vislumbro a existência dos requisitos necessários à concessão do efeito suspensivo pretendido pelo agravante.

Com efeito, consta da CDA encartada às fls. 32/35 que o débito inscrito é originário do auto de infração lavrado pelo INSS por ter deixado a ora agravada de inscrever o segurado empregado para fins de recolhimento da contribuição social.

Conquanto a aludida infração também configure afronta aos dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho (art. 41 c.c. art. 47 ambos do referido diploma), que sujeita o infrator às penalidades aplicadas pelas Delegacias Regionais do Trabalho e Emprego (art. 48 da CLT), no caso vertente disso não se trata, pois decorre de falta cometida pela empregadora, ora agravada, que deixou de inscrever seus empregados como segurados da Previdência Social. A atuação do agravante encontra respaldo na legislação vigente, que lhe atribui a competência para arrecadar e fiscalizar o efetivo recolhimento das contribuições, o que não se confunde com a fiscalização das relações de trabalho, de responsabilidade das Delegacias Regionais do Trabalho.

Destarte, inaplicável ao caso em testilha o disposto no inciso VII do artigo 114, da Carta Constitucional, por não tratar-se de penalidade administrativa imposta por órgão de fiscalização das relações de trabalho.

A competência, em casos como o presente, é da Justiça Federal, conforme preceitua o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

(...)"

Conforme se infere do acima exposto, o pedido do agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, DOU provimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013658-62.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.013658-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : RODOLFO NOGUEIRA COELHO DE SOUZA
ADVOGADO : JARBAS ANDRADE MACHIONI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : HENRIQUE BRESSLAU ENGENHARIA E ARQUITETURA S/C LTDA
PARTE RE' : CONSTANTIN SCHOENBURG
ADVOGADO : ISAC GROBMAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.15025-9 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta por ex-sócio da empresa executada, incluído no polo passivo da demanda.

O agravante alega, em síntese, ser nula a decisão *a quo*, em virtude de ter sido prolatada sem a devida fundamentação, tendo sido incluído no pólo passivo da execução fiscal injustificadamente. Aduz que é inadmissível a responsabilização dos sócios sem ter sido demonstrada a ocorrência de excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato social ou estatuto, fatores que ensejariam o redirecionamento da execução, conforme disposição do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Sustenta que se retirou da empresa executada em 19/04/1996, e quando a compunha figurava como sócio minoritário, sem nunca ter exercido efetivamente poderes de gerência da sociedade. Não houve pedido de efeito suspensivo requerido.

Apresentada a contraminuta (fls.243/248)

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Afasto a alegação de nulidade da decisão agravada, registrando que não padece de nulidade por ausência de fundamentação a decisão que, ainda que sucinta, defere ou indefere pedido reportando-se às razões expressas pela parte petionária, o que ocorreu no caso.

No mais, a decisão merece reparo.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 38), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada. Após a primeira tentativa de citação por via postal, nenhuma outra ocorreu, não tendo havido sequer diligência realizada por Oficial de Justiça.

Nesse sentido, seguem julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES.

1. A tese da agravante é a de que a impossibilidade de localização da empresa induz, por si só, à presunção de que houve dissolução irregular.

2. Entendeu o Tribunal, com base no art. 135, inciso II, CTN, que os sócios não-inscritos na CDA respondem apenas pelos tributos devidos e não-pagos, quando provada for sua incursão nos atos "ultra vires societatis" e em condutas fraudatórias. Entendimento pacífico do STJ, ao estilo do REsp 702.232/RS.

3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.

4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.

Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009).
DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, para determinar a exclusão do sócio Rodolfo Nogueira Coelho de Souza do polo passivo da execução.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082853-37.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.082853-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARTNATAL IND/ E COM/ DE ENFEITES DE NATAL LTDA
ADVOGADO : OSMAR CARDOSO ALVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.00.63063-2 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de r. decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a remessa dos autos ao arquivo, por reconhecer o trânsito em julgado da sentença.

Na hipótese, o Magistrado, entendendo preclusa a matéria, restabeleceu sentença de extinção após edição da Portaria MEFP nº 649/92, cancelando débitos de valor originário igual ou inferior a dez UFIR's.

Sustenta a agravante, em síntese, que "a primeira sentença proferida somente geraria efeitos se a mesma fosse remetida ao Tribunal, através do reexame necessário". Não tendo ocorrido desta forma, a sentença não teria gerado efeitos no mundo jurídico, podendo ser modificada a qualquer tempo.

Por decisão de fls. 89/90, foi deferida a antecipação da tutela recursal, concedendo-se ao presente recurso efeito suspensivo.

Decorrido o prazo legal para que a parte agravada oferecesse a contraminuta (fl. 94)

É o necessário.

Decido.

Por ocasião da antecipação da tutela, manifestou a E. Relatora seu entendimento no sentido de ser necessária a reabertura de prazo para que a Fazenda Nacional possa impugnar o decreto de extinção da execução fiscal. Do *decisum* em referência, destaco o seguinte trecho:

"(...)

Em análise inicial e sumária do tema, própria da presente fase processual, afiguram-me plausíveis as alegações da agravante que, quando ciente da sentença extintiva, não reunia interesse de impugná-la diante da decisão que, logo a seguir, tornou-a sem efeito.

Entendo, portanto, que apenas agora, com a decisão reproduzida a fls. 86, nasceu lesividade apta a justificar a insurgência da agravante, afigurando-se excessivamente rigorosa a afirmação de que, por tratar-se de nulidade insanável, não poderia a União haver se embasado no decisum cuja cópia se encontra a fls. 32, já que se trata de matéria controvertida cuja interpretação não pode ser exigida, de plano, de qualquer uma das partes.

Diante da decisão que restabeleceu o decreto de extinção da presente execução fiscal, exsurge a necessidade de reabertura de prazo para que a Fazenda Nacional possa impugná-lo, sob pena de cerceamento de defesa.

"(...)"

Na presente hipótese, a análise do andamento processual do processo originário conduz à conclusão de que o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto.

Com efeito, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifico que, após ciência às partes da antecipação de tutela neste agravo, sobreveio pedido da exequente que culminou com nova extinção da execução, com fundamento no artigo 794, inciso II, do CPC. A sentença em apreço foi publicada no Diário Eletrônico em 18/02/08, páginas 168/173, tendo transitado em julgado para ambas as partes em 14/04/08.

Não remanesce, pois, a controvérsia, eis que o feito executivo encontra-se agora definitivamente extinto.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente recurso, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018980-24.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SOPLAST PLASTICOS SOPRADOS LTDA
ADVOGADO : VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TR GGW PATRIMONIAL LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LEOMIL GARCIA FILHO
PARTE RE' : ALESSANDRO ANCANGELI e outro
: JOSE THEOPHILO RAMOS JUNIOR
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO PINTO RICA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 97.15.02679-6 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

SOPLAST PLÁSTICOS SOPRADOS LTDA formula pedido de reconsideração (fls. 985/999) da decisão monocrática de fls. 980/981 que negou seguimento ao agravo de instrumento, ao fundamento de ter havido preclusão consumativa e de não se afigurar ato neonato a justificar a interposição do recurso.

Sustenta que este relator incidiu em erro ao considerar que todas as suas impugnações já foram julgadas, pois o ato agravado (decisão de fls. 685 dos autos da execução fiscal) determinou a imissão da respectiva arrematante na posse do imóvel penhorado nos autos da execução sem antes cumprir a decisão proferida por esta Corte na apelação oferecida nos autos dos embargos à arrematação (processo 2008.61.14.003898-0), decisão que deu parcial provimento ao apelo para que fosse examinado o mérito dos embargos à arrematação.

Em face dos esclarecimentos prestados pela agravante, reconheço a existência de erro nas premissas adotadas para negar seguimento ao agravo de instrumento.

Com efeito, ao que tudo indica, ainda não houve a apreciação, pelo douto Juízo "a quo", do mérito dos embargos à arrematação, contrariamente ao que restou decidido na apelação interposta naqueles autos.

Neste contexto, não poderia ter sido reafirmada a decisão de imissão na posse, sem antes cumprir o decidido na citada apelação.

Inoportuna, por ora, a apreciação dos aludidos vícios da arrematação, sob pena de ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, visto que a matéria ainda foi apreciada no Juízo de origem.

Por tais fundamentos, reconsidero a decisão que negou seguimento a este agravo de instrumento e concedo a antecipação da tutela recursal, para sobrestar a decisão agravada de fls. 685 dos autos da execução fiscal, de forma a obstar a ordem de imissão da arrematante na posse do imóvel arrematado, sem prejuízo da atribuição do efeito suspensivo aos embargos à arrematação objeto do processo 2008.61.014.003898-0, de modo a manter a agravante na posse do imóvel até o julgamento final do agravo.

Comunique-se ao douto Juízo agravado, solicitando informações sobre o estado atual da execução fiscal e dos embargos à arrematação.

Intime-se a parte agravada para oferecer contra-minuta a este agravo de instrumento.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015898-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015898-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : COSAN S/A INDUSTRIA E COMERCIO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : USINA BOM JESUS S/A ACUCAR E ALCOOL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 09.00.00010-3 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Cuidam-se os autos de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a inclusão da empresa agravante no pólo passivo do executivo fiscal.

Houve por bem o Juízo *a quo* assim proceder por entender caracterizada a solidariedade passiva entre a executada original e a agravante haja vista pertencerem ao mesmo grupo econômico.

Aduz a agravante, em apertada síntese, que, não demonstrada a insolvência ou dissolução irregular da executada original, não poderia a execução fiscal ser redirecionada a terceiro não legitimado à assunção do débito, sob pena de infringência à norma que regula a responsabilidade tributária. Pede a antecipação da tutela recursal para que seja excluída do pólo passivo do executivo.

Decido.

É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico. Nesse sentido, colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESAS PERTENCENTES AO MESMO CONGLOMERADO FINANCEIRO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 124, I, DO CTN. NÃO-OCORRÊNCIA. DESPROVIMENTO.

1. "Na responsabilidade solidária de que cuida o art. 124, I, do CTN, não basta o fato de as empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico, o que por si só, não tem o condão de provocar a solidariedade no pagamento de tributo

devido por uma das empresas" (HARADA, Kiyoshi. "Responsabilidade tributária solidária por interesse comum na situação que constitui o fato gerador").

2. Para se caracterizar responsabilidade solidária em matéria tributária entre duas empresas pertencentes ao mesmo conglomerado financeiro, é imprescindível que ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, sendo irrelevante a mera participação no resultado dos eventuais lucros auferidos pela outra empresa coligada ou do mesmo grupo econômico.

3. Recurso especial desprovido. (REsp 834.044/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMPRESA DE MESMO GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE PASSIVA.

1. Inexiste solidariedade passiva em execução fiscal apenas por pertencerem as empresas ao mesmo grupo econômico, já que tal fato, por si só, não justifica a presença do "interesse comum" previsto no artigo 124 do Código Tributário Nacional. Precedente da Primeira Turma (REsp 859.616/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 15.10.07).

2. Recurso especial não provido. (REsp 1001450/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 27/03/2008)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO - SOLIDARIEDADE PASSIVA - INEXISTÊNCIA - PRECEDENTES. 1. É tranqüilo nesta Corte o entendimento segundo o qual não caracteriza a solidariedade passiva em execução fiscal o simples fato de duas empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico. 2. Recurso especial não provido. (Resp 1079203, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009)

No caso dos autos, o Juízo a quo usou como fundamento para o reconhecimento da solidariedade o fato de as empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico, o que vai de encontro com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, merecendo, portanto, reforma a decisão agravada.

Ante o exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o teor da decisão ao Juízo a quo para a tomada das providências cabíveis.

Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015076-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015076-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : POST MASTER COML/ LTDA

ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro

AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT

ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00046964420104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em razão de decisão proferida pelo MM Juízo singular que determinou à ora agravante a adequação do valor da causa ao proveito econômico pleiteado em sede de mandado de segurança, ao qual foi atribuído o valor de R\$ 1.000,00, impetrado com o escopo de declarar a invalidade do Edital de Concorrência nº 0004185/2009 processada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), ao julgar a impugnação ao valor da causa ofertada pela ora agravada.

Alega a agravante que o mencionado *mandamus* visa tão somente à revogação da licitação para contratação de pessoas jurídicas de direito privado para instalação e operação de agências franqueadas, por entender que o edital encontra-se eivado de vícios, inexistindo, portanto, vantagem econômica, posto que não pretende consagrar-se vencedora. Aduz que a hipótese fundamenta-se no art. 258, CPC. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, tendo em vista o risco de lesão grave e de difícil reparação, uma vez que o recolhimento das custas iniciais se baseará no montante de R\$ 848.300.000,00.

Decido.

O caráter obrigatório da designação do valor da causa é essencial para a formação da relação jurídica processual, constituindo requisito indispensável da petição inicial, nos termos do artigo 282, inciso V, do Código de Processo Civil. Quando se trata de ação de conhecimento em que pretende o autor um benefício patrimonial ou econômico, é curial a correlação com este do valor dado à causa.

Tratando-se de mandado de segurança, essa observação se mantém, ou seja, até mesmo no rito mandamental o benefício que busca o impetrante deve nortear a fixação do valor da causa.

Corroborando este entendimento, transcrevem-se precedentes do E. STJ e do TRF 3ª região:

Processual Civil. Recurso Especial. Mandado de Segurança. Incidente de impugnação ao valor da causa. Vantagem econômica imediata e quantificável. Valor da causa. Proveito econômico perseguido. - Se o "writ" tem por objeto a tutela de direito líquido e certo que possui expressão financeira imediata e quantificável, deve o valor dado à causa refletir o exato proveito econômico perseguido. (STJ, RESP 436203, RJ, TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 10/12/2002, Relator(a) NANCY ANDRIGHI).

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO - VALOR DA CAUSA - MODIFICAÇÃO "EX OFFICIO". 1. O mandado de segurança exige a apresentação de prova pré-constituída no ato da propositura da ação. Se a demanda tem por objeto a inexistência de relação jurídica que obrigue a impetrante ao recolhimento do PIS e da COFINS, bem assim o aproveitamento do crédito daí decorrente, a petição inicial deverá vir acompanhada de cópias autenticadas das respectivas guias de recolhimento. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 1ª e da 4ª Região. 2. O argumento de que a providência consiste em desnecessária formação de inúmeros volumes, dificultando a prestação da tutela jurisdicional, não constitui obstáculo à exigência. No caso, deve ser considerada a possibilidade de formação de volumes apartados daqueles em que se dá o efetivo andamento do processo, de forma a facilitar o deslocamento físico do feito, inclusive. 3. Para que o juiz possa apreciar o pedido deduzido é imprescindível que o impetrante comprove haver recolhido o tributo impugnado. O acolhimento de fundamento em sentido contrário, consistiria na admissão de mandado de segurança contra lei em tese, o que é vedado pelo sistema, consoante enunciado da Súmula nº 266 do C. Supremo Tribunal Federal. 4. Por ser requisito da petição inicial, o valor da causa deve ser fixado de acordo com a previsão legal e nada impede que o juiz, "ex officio", determine a sua modificação. 5. O valor atribuído à causa deve guardar correspondência com o benefício patrimonial almejado, ainda que se trate de ação de mandado de segurança. 6. Sendo objeto da ação o reconhecimento do direito ao aproveitamento de crédito tributário, o valor da causa deve refletir o benefício patrimonial almejado, no caso, a totalidade do alegado crédito decorrente do recolhimento de tributo indevido. 7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado. (TRF- TERCEIRA REGIÃO, AG 177286, SP, SEXTA TURMA, Relator JUIZ MAIRAN MAIA).

PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. MANDADO DE SEGURANÇA. I - Legítima a determinação no sentido de se alterar o valor da causa para adequá-lo ao conteúdo econômico pretendido no mandado de segurança. II - Agravo de Instrumento improvido. (TRF - TERCEIRA REGIÃO, AG 172863, SP, TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 17/09/2003, Relatora JUIZA CECILIA MARCONDES).

Admitida aplicação subsidiária do CPC ao procedimento mandamental, mostra-se correta a exigência do valor da causa correspondente ao proveito econômico a que se pretende resguardar.

Ademais, não merece acolhimento a alegação de risco de lesão grave e de difícil reparação, posto que a Lei nº 9.289/96 estabelece que as custas são devidas em percentual sobre o valor da causa, fixando, entretanto, limite, acessível à impetrante (R\$ 1.915,38, segundo a Resolução 278/2007, do Conselho de Administração desta Corte).

Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010059-76.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.010059-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 12 Regiao CRTR/MS
ADVOGADO : CRISTIANA DE SOUZA BRILTES e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Biomedicina da 1 Regiao CRBM/SP
ADVOGADO : GILSON MARCOS DE LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00010469520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Arquivem-se os autos.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017398-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158706920094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,83.

A execução foi proposta, em 19/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,83, atualizados até 28/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013536-78.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.013536-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : EVTC EMPRESA VOTUPORANGUENSE DE TRANSPORTE COLETIVO LTDA
ADVOGADO : HELIO REGANIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 06.00.00012-8 A Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que se manifeste, em 5 (cinco) dias, acerca de seu interesse no julgamento do presente recurso, tendo em vista as informações prestadas pelo MM Juízo de origem, e acostadas às fls. 70/71, no que tange à adesão ao parcelamento do débito tributário em execução.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014142-38.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014142-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SELMEC REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00.00.00794-1 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento em face de decisão que deferiu o pedido de rastreamento e bloqueio de valores que a executada possuía em instituições financeiras, através do sistema BACEN JUD, bem como posterior penhora do valor eventualmente bloqueado, a fim de garantir o juízo da execução fiscal.

A executada, ora agravante, alega que a determinação judicial de indisponibilidade dos ativos financeiros do devedor tributário através de bloqueio eletrônico apenas seria autorizada quando não fossem encontrados bens penhoráveis, o que não seria o caso em questão, no qual houve indicação de bens à penhora. Requeru a concessão de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

O presente agravo de instrumento versa sobre a possibilidade de se utilização do sistema BACEN JUD para pesquisa, bloqueio e penhora de ativos financeiros que a agravante eventualmente possuía em instituições financeiras.

Esta Turma vinha se posicionando pela excepcionalidade da medida, ou seja, pela possibilidade de a penhora *on line* ser deferida somente quando esgotadas as tentativas de localização de outros bens do devedor. Nesse sentido, havia jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: RESP 1101288, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE 20/04/2009. Tal entendimento visava preservar o sigilo bancário do devedor e prestigiar o princípio de que a execução deve ser processada da maneira menos gravosa para ele, quando por vários meios o credor puder promover a execução da dívida, nos termos do art. 620 do Código de Processo Civil.

No entanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mais recente aponta pela necessidade de serem cumpridas as normas do Código de Processo Civil que, alteradas há pouco, estabelecem a preferência da penhora em dinheiro, incluindo-se as aplicações financeiras, sobre os demais bens (AgRg no Ag 1230232, Primeira Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 02/02/2010; AgRg no Ag 1050772, Terceira Turma, Relator Ministro Paulo Furtado, DJe 05/06/2009; EDcl no AgRg no REsp 1073910, Segunda Turma, Relatora Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/05/2009; REsp 1101288, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 20/04/2009; REsp 1097895, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 16/04/2009; e REsp 1033820, Terceira Turma, Relator Ministro Massami Uyeda, DJe 19/03/2009).

Dispõem o art. 655, inciso I, e 655-A, *caput*, do Código de Processo Civil que:

Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

A nova redação dos artigos citados foi dada pela Lei 11.382/06. Assim, entendemos que, a partir da vigência dessa lei, deve-se dar cumprimento ao que determina o Código Processual, o qual se aplica subsidiariamente à execução fiscal, permitindo-se a penhora *on line*, não mais excepcionalmente.

Esta Turma passou a acolher esse entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, que configura a regra geral a ser aplicada ao tema, mas não afasta a análise caso a caso das peculiaridades de determinado processo, como a ocorrência de penhora sobre bens impenhoráveis.

Neste caso, o pedido de penhora *on line* foi realizado após as modificações produzidas pela Lei 11.382/06, aplicando-se, portanto, o novo entendimento desta Turma.

Com efeito, compulsando os autos, observo que a agravada foi devidamente citada e não vislumbro aparentes nulidades processuais.

Assim, não merece reforma a decisão agravada.

Ante o exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017402-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017402-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161772320094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 493,22. A execução foi proposta, em 26/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 493,22, atualizados até 29/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017380-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017380-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SUELI XAVIER DA SILVA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155155920094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirmo que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65. A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017279-28.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017279-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155467920094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde dezembro/2000, quando da extinção da UFIR, em R\$ 328,27. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65. A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017294-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017294-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SUELI XAVIER DA SILVA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155658520094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65. A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004762-59.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004762-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : ORLANDO VICENTE

ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA 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. : 2007.61.82.020980-2 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo agravante em face da decisão que, reconsiderando decisão anterior, negou seguimento ao agravo de instrumento.

O embargante alega que a decisão proferida, ao alterar o provimento dado anteriormente, ofende o princípio da segurança e o princípio de que a execução deve ser processada de maneira menos gravosa ao executado e impõe a ele sobrecarga abusiva, uma vez que o débito foi parcelado nos termos da Lei 11.941/09.

O magistrado, contudo, não está obrigado a afastar todos os fundamentos trazidos pelas partes, mas apenas a enfrentar as questões postas no processo de acordo com os argumentos que entende suficientes para resolvê-las (AGRESP 1109570, Segunda Turma, Ministro Relator Campbell Marques, DJE 1º/6/2009; e ADRESP 864065, Primeira Turma, Ministro Relator José Delgado, DJ 1º/2/2007, p. 439).

Outrossim, não há omissão em relação ao fato de que o débito executado foi parcelado porque essa informação não constara do processo até este momento.

O embargante, em verdade, busca apenas impugnar a decisão embargada. No entanto, há recursos próprios para tal finalidade.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração**, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se. Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010451-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010451-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : PAULA RODRIGUES DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : C W A INDUSTRIAS MECANICAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00049271120014036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa à agravante.

À fl. 60, a agravante foi intimada para que providenciasse o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme Resolução 278, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, tendo em vista tê-lo feito, quando da interposição do recurso, no BNC e no Banco Itaú (fls. 54 e 55, respectivamente), sob códigos de receita equivocados. Entretanto, a recorrente efetuou os mencionados recolhimentos perante o Banco do Brasil e o Banco Itaú (fls. 64 e 65, respectivamente).

Decido.

O recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de custas da Justiça Federal):

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUSTAS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO NA CEF. EXIGIBILIDADE. GREVE BANCÁRIA. PORTARIA N. 5.885/09. DILAÇÃO DE PRAZO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO. 1. O recolhimento do preparo recursal deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de custas da Justiça Federal). A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber preparo e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira. 2. A Portaria n. 5.885, de 21 de outubro de 2009, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, estabeleceu, em seu artigo 1º, "o dia 29 de outubro do corrente ano, como data final para a juntada de custas, nos casos em que as partes não o fizeram no período de 24 de setembro de 2009 a 21 de outubro de 2009, em função da greve da Caixa Econômica Federal." 3. Os agravantes recolheram, por ocasião da interposição do recurso, as custas e o porte de remessa e retorno do agravo de instrumento no Banco do Brasil S/A, em razão de alegada greve bancária da CEF.

Ocorre, porém, que, malgrado a dilação de prazo prevista na Portaria n. 5.885/09, os recorrentes não regularizaram o recolhimento do preparo até 29.10.09. 4. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 200903000356970, Relator ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:19/01/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO DESERTO. CUSTAS INSUFICIENTES E RECOLHIDAS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA DETERMINADA NA RESOLUÇÃO 148/97 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. ISENÇÃO DO PREPARO POR PARTE DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS AFASTADA. A norma contida no artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, que estendia à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT os privilégios concedidos à Fazenda Pública foi revogado pela Lei nº 9.289/96, que "dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus e dá outras providências". A superveniência de norma especial sobre custas revogou, quanto a esse quesito, o disposto no Decreto-lei nº 509/69, pelo que a agravante não está isenta do recolhimento de custas processuais. Ainda que aplicável ao caso concreto a norma do item IV do Anexo II da Resolução nº 148/97 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o pagamento foi efetuado em instituição bancária errada, qual seja, o Banco do Brasil, posto que o artigo 3º da Resolução nº 148/97 estabelece que o recolhimento de custas, preços e despesas processuais deve ser feito mediante guia DARF nas agências da Caixa Econômica Federal, somente sendo admitido o pagamento no Banco do Brasil na hipótese de não existir agência da Caixa Econômica Federal no município em que proposta a ação, não havendo que se falar em abertura de prazo para regularização. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AMS 98030760785, Relatora VESNA KOLMAR, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009).

Destarte, tendo sido intimada a agravante para a regularização das custas na Caixa Econômica Federal e não o tendo feito corretamente, o presente agravo não merece prosperar.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013832-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013832-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : WAL LUDSON IND/ DE ESPUMA E COLCHOES LTDA massa falida e outros
: PAULO FERREIRA CEZAR
ADVOGADO : ROGERIO BACCHI JUNIOR e outro
AGRAVADO : FLORE NAHOUM
ADVOGADO : ROGERIO BACCHI JUNIOR
CODINOME : FLORE GAUNSZER
AGRAVADO : JOEL GAUNSZER
ADVOGADO : ROGERIO BACCHI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00539960619994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que acolheu exceção de pré-executividade, na qual se alegou ilegitimidade passiva, excluindo do polo passivo da execução fiscal a excipiente FLORE GAUNSZER (ou NAHOUM).

Alega a agravante que o ato de exclusão da excipiente do quadro societário da empresa executada somente foi registrado na Junta Comercial respectiva em 18/9/1996, não podendo o documento produzido nos autos da separação judicial da agravada, datado de 19/10/1993, produzir efeitos perante terceiros e afastar sua responsabilidade pelos créditos tributários, cujos fatos geradores ocorreram nos anos de 1995 e 1996. Ressalta a responsabilidade solidária prevista no art. 13, Lei nº 8.620/93, respaldada no art. 134, II, CTN. Argumenta que não há como se exigir os requisitos do art. 135, III, CTN, tendo em vista possuir a hipótese dos autos sistemática específica.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Da decisão monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no julgamento do RESP 866.082, extraio os seguintes dizeres que servem de fundamentação para esta ação:

"Dirirjo do entendimento da Corte Estadual por entender que uma empresa não pode funcionar sem que o endereço de sua sede ou do eventual estabelecimento se encontre atualizado na Junta Comercial e perante o órgão competente da Administração Tributária, sob pena de se macular o direito de eventuais credores, in casu, a Fazenda Pública, que se verá impedida de localizar a empresa devedora para cobrança de seus débitos tributários. Isso porque o art. 127 do CTN impõe ao contribuinte, como obrigação acessória, o dever de informar ao fisco o seu domicílio tributário, que, no caso das pessoas jurídicas de direito privado, é, via de regra, o lugar da sua sede.

Assim, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio-gerente, que não se desincumbiu de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular. No direito comercial, há que se valorizar a aparência externa do estabelecimento comercial, não se podendo, por mera suposição de que a empresa poderia estar operando em outro endereço, sem que tivesse ainda comunicado à Junta Comercial, obstar o direito de crédito da Fazenda Pública. Ainda que a atividade comercial esteja sendo realizada em outro endereço, maculada está pela informalidade, pela clandestinidade."

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Todavia, há notícia nos autos (fl.91) de decretação de falência da sociedade executada.

Vinha me posicionando pela possibilidade de inclusão dos sócios nos casos de falência, caso não restassem bens da massa falida. No entanto, curvo-me ao entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema, que 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.

Sobre o assunto, é esclarecedora a seguinte ementa do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.

2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.

3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

Nesse mesmo sentido, vem se posicionando a Terceira Turma: AC 724930, processo 200103990410460, DJF3 14/04/2009, p. 438, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes e AI 351328, processo 200803000402159, DJF3 07/04/2009, p. 409, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Cumprе ressaltar que o artigo 13, da Lei n. 8.620/1993, tratou de forma indevida de matéria reservada à lei complementar, qual seja, a responsabilidade tributária dos sócios.

Mesmo se assim não fosse, o referido dispositivo deve ser interpretado em consonância com a regra do art. 135 do CTN.

Outrossim, a questão sobre sua aplicação restou superada, tendo em vista a revogação do art. 13 da Lei nº 8.620/93 pelo art. 79, VII, da Lei n. 11.941/2009.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO QUOTISTA. SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DÉBITOS RELATIVOS À SEGURIDADE SOCIAL. LEI 8.620/93, ART. 13. ÔNUS DA PROVA. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 2. A responsabilidade patrimonial do sócio sob o ângulo do ônus da prova reclama sua aferição sob dupla ótica, a saber: I) a Certidão de Dívida Ativa não contempla o seu nome, e a execução voltada contra ele, embora admissível, demanda prova a cargo da Fazenda Pública de que incorreu em uma das hipóteses previstas no art. 135 do Código Tributário Nacional; II) a CDA consagra a sua responsabilidade, na qualidade de co-obrigado, circunstância que inverte o ônus da prova, uma vez que a certidão que instrui o executivo fiscal é dotada de presunção de liquidez e certeza. 3. A Primeira Seção desta Corte Superior concluiu, no julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio -gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN, vale dizer, a demonstração de que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou a dissolução irregular da empresa; b) constando o nome do sócio -gerente como co-responsável tributário na CDA, cabe a ele, nesse caso, o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independente de que a ação executiva tenha sido proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80. 4. Tratando-se de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, esta C. Corte assentou o entendimento de que a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe, igualmente, quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN, uma vez que o mero inadimplemento da obrigação de pagar tributos não constitui infração legal capaz de ensejar a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica. Precedente: (RESP nº 717.717/SP, Rel. Ministro José Delgado, julgado em 28.09.2005). 5. In casu, a execução fiscal foi ajuizada em desfavor da pessoa jurídica e dos sócio s-gerentes, que constam na CDA como co-responsáveis pela dívida tributária motivo pelo qual, independente da demonstração da ocorrência de que os sócio s agiram com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, possível seja efetivado o redirecionamento da execução, incumbindo ao sócio -gerente demonstrar a inoccorrência das hipóteses do art. 135, III, do CTN. 6. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 200800638300, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:03/11/2008).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO - DÍVIDA PARA COM A SEGURIDADE SOCIAL - ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA COM O ART. 135 DO CTN - NECESSIDADE - REEXAME DE MATÉRIA DE PROVA - SÚMULA 07/STJ. 1. Descabe a esta Corte analisar tese que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ. 2. Não se pode atribuir a responsabilidade substitutiva para sócios, diretores ou gerentes, prevista no art. 135, III, do CTN, sem que seja antes apurada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. 3. Mesmo quando se tratar de débitos para com a Seguridade Social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93, só existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. Precedente da Primeira Seção. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200602346783, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE DATA:18/09/2008).

De modo que, inadmissível a responsabilização do sócio, sob o fundamento do art. 13, da Lei nº 8.620/93.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015721-89.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.015721-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ANTONIO CLOVIS DE FIGUEIREDO ASSIS
ADVOGADO : LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : COML/ AGRO PECUARISTA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 04.00.00032-6 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, na qual se alegou ilegitimidade passiva e prescrição do débito exequendo.

Alega o agravante que inexistia hipótese para aplicação do art. 135, III, CTN, tendo em vista que se trata de mero inadimplemento. Afirma a ocorrência da prescrição, posto que entre o vencimento do tributo (31/1/2000) e o despacho que determinou sua citação (2/6/2005) decorreu o quinquênio prescricional, nos termos do art. 174, I, CTN. Ressalta que sua citação só ocorreu efetivamente em 4/7/2006. Argumenta que a citação da empresa não é suficiente para a suspensão do prazo prescricional.

Postergada a apreciação acerca da suspensividade postulada.

A agravada apresentou contraminuta, alegando o descabimento da exceção de pré-executividade e a inoccorrência da prescrição e da prescrição intercorrente.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

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 (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

A ilegitimidade passiva e a prescrição são matérias passíveis de arguição em sede de exceção de pré-executividade, desde que aferíveis de plano.

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.

Cumprido ressaltar que 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.

Os vencimentos dos débitos ocorreram em datas em 29/10/1999 e 31/1/2000.

A jurisprudência da Terceira Turma também se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 14/10/2004 - antes da vigência da LC n.º 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula n.º 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. 1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC. 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, 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 própria declaração, 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 a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma. 4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da

execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ. 5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção. 6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos. 7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético. 8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material. 9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional. 10. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. 11. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal. 12. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado. 13. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 14. Apelação da União a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AC 200061050041540, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:17/11/2009).

TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO 1. Conforme entendimento pacífico desta Sexta Turma e do STJ, o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, inicia-se a partir do vencimento. A citação, por sua vez, interrompe o fluxo do prazo que, contudo, retroage ao ajuizamento, nos termos da Súmula 106 do STJ. 2. A suspensão do fluxo do prazo prescricional com a inscrição na Dívida Ativa tem aplicabilidade restrita aos créditos não tributários. Jurisprudência pacífica do C. STJ. 3. Não ocorre prescrição da pretensão executiva, se ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. (TRF 3ª Região, AC 200061140100971, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA:04/09/2009).

Assim, os créditos em cobro não se encontram prescritos.

Inaplicável o despacho citatório como marco interruptivo da prescrição, posto que LC 118/2005 é posterior ao fato. A citação de qualquer dos responsáveis tributários estende seus efeitos para os demais responsáveis (art. 125, III, CTN); mas a primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a ocorrência da prescrição intercorrente, o que incorreu na hipótese, posto que a citação da pessoa jurídica executada se deu em 3/2/2005 (fl. 36/verso) e do agravante, sócio incluído no polo passivo da demanda, em 4/7/2006 (fl.94), em razão do deferimento do redirecionamento datado de 7/6/2005 (fl.46).

Assim, a decisão agravada não merece reparos.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021977-14.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021977-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE : VALTER PESSOA e outros

: SILVIO BUCK TUCCI

: WALDOMIRO HADDAD

: MARIA ROSA

: SONIA APARECIDA AGOSTINHO ROSSI

ADVOGADO : MARCELO BARTHOLOMEU e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.00.037814-5 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução de sentença, acolheu o cálculo da contadoria judicial, omitindo-se quanto ao requerimento dos agravantes de atualização do valor apurado pelo contador para o mês em que determinada a expedição de alvará de levantamento, visto que o cálculo teria sido atualizado somente até a data do depósito judicial efetuado pela CEF (f. 181/3 e 185). Alegaram os agravantes, em suma, que a atualização dos depósitos judiciais, a título de correção monetária e juros de mora, na razão de apenas 0,5%, é insuficiente para corrigir integralmente o débito, devendo incidir sobre o depósito judicial, além de correção monetária, juros contratuais de 0,5% e juros de mora de 1%, a partir de 2003.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que o banco depositário é o responsável pelo pagamento da correção monetária dos depósitos judiciais, de acordo com a Súmula 179: "*O estabelecimento de crédito que recebe dinheiro, em depósito judicial, responde pelo pagamento da correção monetária relativa aos valores recolhidos*", independentemente da necessidade de nova ação para a discussão da questão, segundo o que dispõe a Súmula 271: "*A correção monetária dos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário*".

Consta dos autos que a decisão executada condenou a CEF a pagar aos autores a diferença entre o valor dos rendimentos creditados (22,97%) e a inflação relativa ao IPC de janeiro/89, correspondente a 42,72% sobre o saldo depositado nas respectivas cadernetas de poupança em janeiro, com aniversário até o dia 15 do referido mês, com juros de 0,5% ao mês e correção monetária desde então, e até o efetivo pagamento pelo BTNF, e na forma do Provimento do TRF/3ª Região nº 24/97 (f. 302). Em apelação cível, o acórdão desta Turma afastou a reposição do referido índice para as contas com vencimento na segunda quinzena de janeiro/89, sobre as quais deve incidir apenas o índice de correção superveniente, acrescido, com relação à correção monetária pelo Provimento CGJF nº 24/97 (ORTN, OTN, IPC/IBGE - 42,72% e 84,32%, em janeiro/89 e março/90 -, BTN, INPC/IBGE de março a dezembro/91, e UFIR), também o IPC de abril/90 a fevereiro/91 (f. 353).

O primeiro cálculo dos agravantes somou o valor de R\$ 351.796,84 em julho/05 (f. 401), impugnado pela CEF, que reconheceu apenas parcialmente e depositou, em **02/10/2006, R\$ 182.877,02** (f. 36), sendo, após, complementada a garantia por penhora de dinheiro, no valor de **R\$ 168.919,82, em 24/01/2007** (f. 49).

Por ordem do Juízo, a contadoria judicial calculou o débito, para a data do depósito, em R\$ 204.317,27 (f. 89), cuja decisão de homologação (f. 137/8) foi reformada, em sede de agravo de instrumento (f. 162/3), para recálculo com aplicação de juros de mora, que não haviam sido aplicados, a partir da citação, de 0,5% ao mês até 10/01/2003 e, após, de 1% ao mês, cumprido pelo contador judicial (f. 169/71), que informou ter sido **o cálculo atualizado para a data do primeiro depósito (02/10/2006)**, alcançando o valor de **R\$ 339.049,54**.

Contra a decisão que considerou correto este cálculo, não deferindo a correção monetária desde o depósito até a atualidade, insurgiram-se os ora agravantes. De fato, o que se observa é que na data do primeiro depósito judicial efetuado pela CEF (02/10/2006), o débito não estava integralmente garantido, o que somente veio a ocorrer com a penhora e depósito do valor complementar (24/01/2007). Verifica-se que, na data do primeiro depósito, a diferença entre o valor depositado e o efetivamente devido era de **R\$ 156.172,52** (R\$ 339.049,54 - R\$ 182.877,02). Com o depósito complementar, menos de quatro meses depois, superou-se essa diferença, e os agravantes não se insurgiram quanto a tal aspecto, presume-se não haver controvérsia quanto à atualização da quantia apurada entre o primeiro e o segundo depósito.

Nota-se que os agravantes postularam a aplicação da atualização fixada no título executivo judicial (correção monetária, juros contratuais de 0,5% e juros de mora de 1%, a partir de 2003) mesmo após a realização dos depósitos judiciais, o que não é mais possível, vez que, após o depósito judicial, cessa o curso da mora, e os critérios de atualização de valores depositados é previsto em legislação própria.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se e oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017624-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017624-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TECFER IND/ E COM/ DE FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : FABÍOLA ANGÉLICA MACHARETH DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : JOAO CARLOS BARBOSA BUENO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
No. ORIG. : 00005624120064036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a inclusão do sócio JOÃO CARLOS BARBOSA BUENO e indeferiu a inclusão do sócio, ANTÔNIO JOSÉ CUBATELLI da empresa-executada, no pólo passivo da ação, a fundamentação de que o último foi admitido na sociedade após o período de apuração dos débitos.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, 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, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

- AGA nº 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constatado, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que *"se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002"* (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG nº 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO-GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio-gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à

respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido."

É certo, ainda, que é ônus da exequente comprovar a responsabilidade tributária do sócio-gerente ou administrador, não se podendo invocar, para respaldar o redirecionamento, a regra do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 que, por colidir com a disciplina do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não tem o condão de revogar a legislação complementar. Ao contrário, o que se revogou foi o próprio preceito invocado pela exequente, conforme revela a MP nº 449/08, ainda vigente, a revelar a manifesta impropriedade da invocação da responsabilidade tributária nas condições pretendidas pela Fazenda Nacional, como tem reiteradamente decidido esta Turma (v.g. - AG nº 2007.03.00099603-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 de 03/02/2009).

Na espécie, há indícios de dissolução irregular da sociedade (f. 42), em consonância com a jurisprudência consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula 435 (*verbis*: "**Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente**"), e assim, igualmente, em conformidade com os precedentes desta Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006), motivo pelo qual se autoriza a pretensão formulada pela agravante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017165-89.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017165-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : POLIMOLD INDL/ S/A
ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00002478419994036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu somente no efeito devolutivo a apelação interposta em face de sentença de improcedência.

A execução fiscal nº 97.1512406-2 foi ajuizada para a cobrança de débitos inscritos em dívida ativa sob o nº 80.6.97.012893-26 (processo administrativo nº 13819209081/96.45), referente a COFINS com vencimento em 10.10.95, 13.11.95, 08.12.95 e 10.01.96, no valor (inscrito) de R\$ 9.220,06, R\$ 10.559,51, R\$ 12.502,33, e R\$ 9.497,61, e respectivas multas moratórias (f. 133 e f. 173/6).

Durante o processamento da demanda executiva, a agravante opôs os embargos à execução nº 1999.61.14.000247-6 (f. 284/338), alegando, em suma, que: (1) o Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucionais as majorações de alíquotas do FINSOCIAL efetuadas por leis ordinárias, admitindo "**como válida apenas a cobrança da espécie tributária FINSOCIAL da alíquota de 0,6% (seis décimos por cento) no ano de 1988 (em face do acréscimo de 0,1% na alíquota de 0,5%, introduzido pelo artigo 22 do Decreto Lei n. 2.397/87, para vigorar somente no ano de 1988), e a alíquota de 0,5% (cinco décimos por cento) a partir de 1989, até março de 1992, quando foi extinta essa contribuição (art. 13 da Lei Complementar n. 70/91)**"; (2) efetuou o recolhimento do FINSOCIAL com a alíquota majorada pela lei ordinária, efetuando, portanto, pagamento indevido de tributo; (3) tendo apurado, portanto, crédito em relação ao FINSOCIAL pago no período de setembro de 1989 a abril de 1992, efetuou a autocompensação com tributos vincendos, no período de setembro de 1995 e janeiro de 1997, com base no artigo 66 da Lei nº 8.383/91; (4) tendo em vista as limitações para a compensação estipuladas pela Instrução Normativa SRF nº 67/1992, ajuizou a ação ordinária nº 98.0020954-9, para, afastando o ato administrativo, ver declarada legalmente efetuada a autocompensação; (5) foi concedida antecipação dos efeitos da tutela, na demanda pelo rito ordinário, (6) a FAZENDA NACIONAL, mesmo em havendo autocompensação e decisão judicial autorizando-a, ajuizou a execução fiscal nº 97.1512406-2.

A sentença julgou improcedentes os embargos à execução, fiscal, nos seguintes termos:

"[...]

Conheço diretamente do pedido a teor do parágrafo único do artigo 17 da Lei nº 6.830/80.

O objetivo destes Embargos à Execução é afastar o débito de Cofins alegando certo direito a compensar créditos de Finsocial reconhecidos em ação ordinária que transitou em julgado. A compensação é procedimento disciplinado em lei, sendo certo que deverá ser requerida e homologada pela autoridade administrativa responsável. Em sendo tributos federais cabe a Delegacia da Receita Federal apreciar e verificar o encontro das contas - crédito&débito. A parte diz que promoveu a autocompensação e que o Fisco não reconheceu.

Na ação ordinária, ajuizada em 22/05/1998, a parte obteve a antecipação da tutela para afastar a restrição da IN 67/92 na compensação com débitos de dezembro de 1998, valendo-se da lei 8383/91. A decisão que transitou em julgado autorizou a compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de Finsocial somente com parcelas vincendas de Cofins, excluindo juros de 1% ao mês e Selic a partir de 01/01/96.

Ocorre que essa ação ordinária foi proposta posteriormente a inscrição do débito em Dívida Ativa (débito de 1995, inscritos em maio de 1997) bem como ao ajuizamento da execução fiscal. A decisão transitada autorizou a compensação com exações vincendas da Cofins, logo não poderia ser com os débitos da execução fiscal embargada pois estes débitos já haviam vencido.

Na esfera administrativa o contribuinte, ora embargante, requereu o arquivamento de seu processo de convalidação da autocompensação de recolhimentos a maior de Finsocial com a Cofins. Este foi arquivado em 15/02/2002, conforme parecer da DRF (fls.318/320).

O débito já estava vencido e inscrito. A ação declaratória transitada em julgado autorizou a compensação com parcelas vincendas, razão pela qual são devidos os débitos aqui embargados, subsistindo a execução fiscal, a penhora e a liquidez e certeza da CDA.

Não tendo por afastada a pretensão executiva, rejeito os embargos à execução JULGANDO-OS IMPROCEDENTES, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil".

A agravante interpôs recurso de apelação (f. 621/8), que foi recebida apenas no efeito devolutivo (f. 637). Em face de tal decisão, a agravante interpôs o presente recurso, reiterando os fundamentos dos embargos do devedor e, em adição, que a demanda ordinária transitou em julgado, em favor do contribuinte.
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, em especial diante dos termos da Súmula 317 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual "*É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos*".

Tal orientação é reiterada, por evidente, nos julgados do Superior Tribunal de Justiça, como revela, entre outros, o seguinte acórdão:

- EDRESP nº 996.330, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDO S COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA EXECUTADA. EFEITO SUSPENSIVO. INEXISTÊNCIA. ART. 520, V, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de Declaração não são instrumento para rediscussão do mérito da decisão impugnada. 2. Aclaratórios recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. 3. Hipótese em que os embargos à Execução foram julgados parcialmente procedentes. A apelação interposta pelo executado refere-se, evidentemente, à parcela de improcedência. Aplica-se, portanto, o disposto no art. 520, V, do CPC, e o apelo é recebido apenas no efeito devolutivo. 4. A Execução relativa à parcela do título extrajudicial não afastada pela sentença dos embargos prosssegue como definitiva, nos termos da Súmula 317/STJ. 5. Agravo Regimental não provido."

De tal orientação não discrepa a jurisprudência desta Turma, como revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

- AI nº 2008.03.00027717-1, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 04/11/2008: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA (TOTAL OU PARCIAL). APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. ART. 520, INC. V, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO. 1. Tem efeito meramente devolutivo a apelação interposta contra sentença de parcial procedência 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. 2. 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. 3. Agravo inominado desprovido."

- AG nº 2005.03.00002815-7, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU 29/06/2005: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL JULGADOS PARCIALMENTE PROCEDENTES - APELAÇÃO - RECEBIMENTO DO RECURSO NO EFEITO DEVOLUTIVO - ART. 520, V, DO CPC - EXECUÇÃO DEFINITIVA. I - A execução de título extrajudicial é definitiva, nos termos do artigo 587 do Código

de Processo Civil, não perdendo este caráter na hipótese de oposição de embargos ou mesmo pela interposição de recurso contra a sentença de improcedência ou de parcial procedência destes. Precedentes do STJ. II - Agravo de instrumento provido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso. Publique-se e oficie-se. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016804-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016804-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MATHEUS BARALDI MAGNANI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00062892220084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em ação civil pública, indeferiu o requerimento da agravante para afastar a determinação do Juízo *a quo para* que promova o recolhimento da segunda (e última) parcela dos honorários periciais definitivos, com a transferência do ônus ao Ministério Público Federal.

A ação civil pública nº 2008.61.19.006289-7 foi ajuizada com o objetivo de determinar "a disponibilização imediata pela INFRAERO - Superintendência Regional do Sudeste de ônibus em número suficiente para atender à demanda de transporte de passageiros para o embarque e desembarque nas aeronaves no Aeroporto Internacional de São Paulo - Guarulhos, racionalizando-se o serviço para que, tanto não haja desperdício do recurso, como não falem ônibus em horários ou dias de movimento aumentado [...] condenada a realizar aumento mínimo de 25% (vinte e cinco por cento) na frota de ônibus destinados a embarques e desembarques de passageiros, pois este é o percentual previsto no art. 65 da lei de licitação".

Durante o processamento da demanda, o Juízo *a quo* verificou a pertinência do requerimento do Ministério Público Federal para a realização de produção de prova pericial (f. 354), nomeando perito, e fixando seus honorários no valor de R\$ 50.000,00, "**que deverão ser, excepcionalmente, suportados pela INFRAERO**", determinando, ainda, que esta promova o depósito dos honorários periciais provisórios, fixados em R\$ 20.000,00 (f. 416). A INFRAERO efetuou o recolhimento de tal valor (f. 422/3), tendo sido apresentado o laudo pericial (f. 439/751), sendo, então, determinado à agravante o depósito do valor restante (R\$ 30.000,00), a título de honorários periciais definitivos (f. 752).

Ocorre que, em face dessa última decisão, a INFRAERO apresentou petição, requerendo a inversão do ônus quanto ao recolhimento dos honorários periciais, para que seja suportado pelo MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (f., 753/5). O Juízo *a quo*, então, proferiu a seguinte decisão (f. 13):

"Fls. 736/738: INDEFIRO o pedido da INFRAERO em determinar ao autor a complementação dos honorários periciais, posto que a própria concordou com a determinação, por sua parte, de adiantamento e conseqüente adimplemento dos honorários provisórios (fl. 399), sem qualquer reserva.

Deveras, não se parece razoável e lógico que a parte, em um primeiro momento, proceda ao pagamento dos honorários provisórios, para, a seguir, recusar-se sob quaisquer fundamentos que possam ser apresentados. Em verdade, a questão atinente ao ônus do pagamento dos honorários está preclusa, pois a INFRAERO não a impugnou oportunamente.

Desta forma, cumpra a INFRAERO o disposto no r. despacho de fl. 735".

Em face dessa decisão, a agravante interpôs o presente recurso, alegando, em suma, que (1) não houve a concordância, por parte da agravante, quanto ao recolhimento dos honorários provisórios "sem ressalvas", que constam de petição protocolizada em 23.07.09; e (2) o ônus do requerimento da produção de provas recai sobre o autor (artigo 33 do Código de Processo Civil);

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na espécie, o recurso é manifestamente improcedente, pois a decisão de f. 416, proferida em 14.09.09, decidiu que a INFRAERO seria responsável por antecipar os honorários periciais, dada a impossibilidade de o Ministério Público

Federal efetuá-la, tendo sido devidamente acatada pela INFRAERO que, inclusive, efetuou o recolhimento da primeira metade do valor (f. 422), não tendo sido oposto, ainda, qualquer recurso de tal decisão, sendo, portanto, manifesta a ocorrência de preclusão consumativa, a impedir a reapreciação da questão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017097-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017097-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO SERRA
ADVOGADO : ROGÉRIO GUAÍUME e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SERRA S/A CONSTRUCOES E COM/
ADVOGADO : ROGÉRIO GUAÍUME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00060612120104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, determinou à **"Embargante [...] a emendar a inicial, atribuindo-se o correto valor à causa (o mesmo de ambas as execuções fiscais), pois os embargos versam sobre ambos os feitos) e a trazer aos autos cópia da intimação do prazo para oposição de embargos (fls. 114 da execução fiscal) [...] 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo, sem julgamento do mérito, a teor dos artigos 284, parágrafo único, e 267, incisos I e IV, todos do Código de Processo Civil"**.

Alegou, em suma, a agravante a necessidade de reforma da decisão agravada, tendo em vista a ilegalidade da cobrança conjunta de débitos efetuada (da demanda executiva principal e em apenso), bem como em razão da ocorrência de prescrição intercorrente.

DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, **"salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação"** (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de **"inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida"** (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de **"periculum in mora"**, apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao **"fumus boni iuris"**, legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou

incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância "a quo".

Ademais, em consulta ao sistema informatizado desta Corte, consta que a demanda executiva esteve suspensa em razão da opção da empresa executada por programa de parcelamento, estando a jurisprudência consolidada, firme no sentido de não ser decretada a prescrição, quando a demora na citação da executada não se deve à culpa do exequente.

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014814-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014814-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : PRISCILA PIVI DE ALMEIDA

ADVOGADO : PRISCILA PIVI DE ALMEIDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CAMPINAS SP

No. ORIG. : 00061573620104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra concessão de antecipação de tutela, em ação ordinária, que determinou *"à Comissão do XXIV Concurso Público para Ingresso na Magistratura do Trabalho da 15ª região, a atribuir à autora a pontuação correspondente à questão nº 96 e, conseqüentemente, incluí-la na lista dos aprovados para a próxima fase do certame, bem como nas demais fases, caso vá logrando habilitação para as etapas que se seguirem"*.

DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, *"salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação"* (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de *"inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida"* (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de *"periculum in mora"*, apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer.

Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao *"fumus boni iuris"*, legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou

incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância "*a quo*".

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003023-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003023-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.034998-7 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução de título extrajudicial, deferiu o requerimento de penhora de 5% do faturamento mensal da empresa executada.

Alegou, em suma, a agravante: (1) conexão dos embargos opostos à execução de título extrajudicial, com a ação civil pública (nº 96.0030525-0, em trâmite perante a 17ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo), proposta para a apuração de improbidade administrativa, para devolução de valores oriundos de subvenções recebidas do Setor Público; (2) que é associação civil de caráter educacional, filantrópico e de assistência social, tendo como finalidade promover a educação e fomentar a cultura no País, inclusive preenche os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional; e (3) que "*houve indicação de bens à penhora consoante se verifica às fls. 30/32 e 91/93 da execução, sendo que a OSEC não detém mais bens para oferecer à garantia, especialmente, em razão de todos já estarem constrictos judicialmente e indisponíveis em razão da decisão prolatada nos autos da Ação Civil Pública nº 96.0030525-0*", conforme Certidão nº 219/06 da 17ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço da alegação de conexão entre os embargos à execução de título extrajudicial (acórdão do TCU) e a ação civil pública, proposta para apuração de improbidade administrativa para devolução de valores oriundos de subvenções recebidas do Setor Público, uma vez que não foi objeto de decisão pelo Juízo *a quo*, sendo indevida a supressão de instância, em detrimento do princípio do juiz natural, duplo grau e devido processo legal, pretendido pela agravante.

No tocante à penhora do faturamento, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora excepcional, cabe a penhora do faturamento do executado, desde que inexistentes outros meios idôneos e suficientes à garantia da execução fiscal, em observância ao princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional.

A propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

- AGA nº 661.597, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJU de 09.05.05, p. 427: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PENHORA DA RENDA DIÁRIA DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA 07/STJ. 1. A jurisprudência do Tribunal orienta-se no sentido de restringir a penhora sobre o faturamento da empresa a hipóteses excepcionais. Todavia, se por outro modo não puder ser satisfeito o interesse do credor ou quando os bens oferecidos à penhora são insuficientes ou ineficazes à garantia do juízo, e também com o objetivo de dar eficácia à prestação jurisdicional, tem-se admitido essa modalidade de penhora (cf. RESP 286.326/RJ, Quarta Turma, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 02.04.2001). 2. Incidência da súmula 83/STJ. 3. Para que se infirmem as conclusões do acórdão recorrido, no sentido da insuficiência do bem oferecido à penhora, seria necessário o**

reexame das provas constantes dos autos, providência vedada em sede especial, ut súmula 07/STJ. 4. Agravo regimental desprovido."

- AGA nº 570.268, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 06.12.04, p. 202: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA.**

ADMISSIBILIDADE. I - A restrição da penhora com incidência sobre o faturamento da empresa não é absoluta devendo ser verificada caso a caso, em atenção à utilidade da penhora para a execução. II - Nesse panorama, inexistindo pedido de substituição da penhora ou sendo o objeto apresentado à constrição inidôneo para garantir a execução, tem-se viabilizada a penhora sobre o faturamento da empresa em patamar que não impeça o exercício de suas atividades. III - Agravo regimental provido."

- AG nº 2001.03.00012164-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 04.06.03, p. 308: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÕES NEGATIVOS. BENS DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. PENHORA. FATURAMENTO. EXCEPCIONALIDADE. LEGALIDADE. PRINCÍPIO DA EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. GARANTIA DA MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO. 1. Caso em que a execução fiscal tramita, longa e duradouramente, sem solução e eficácia, uma vez que negativos os diversos leilões efetuados, revelando que a penhora incidiu sobre patrimônio sem liquidez, interesse ou valor comercial. 2. O caráter menos gravoso da execução não pode impedir a tutela do interesse público, inerente ao princípio da eficácia da prestação jurisdicional, em especial quando a penhora sobre o faturamento, que foi decretada em percentual módico, revela-se, diante do que comprovado nos autos, como necessária para a solução da lide. 3. A legalidade da penhora do faturamento, prevista na lei de execução fiscal, tem sido reconhecida pela jurisprudência: precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte."**

- AG nº 2004.03.00.024316-7, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 03.12.04, p. 526: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DE EMPRESA. POSSIBILIDADE. PERCENTUAL DO FATURAMENTO QUE NÃO INVIABILIZE A ATIVIDADE EMPRESARIAL. 1. Apesar da penhora sobre o faturamento não constar do rol do art. 11 da Lei n.º 6.830/80, na prática tem sido aceita pela doutrina e jurisprudência (Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e entendimento desta Turma). 2. Ausência de violação aos artigos 620 e 656 do Código de Processo Civil. Redução da penhora do percentual de 10% (dez por cento) para 5% (cinco por cento) do faturamento mensal da agravante. 3. Agravo parcialmente provido."**

- AG nº 2000.03.00.051104-1, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU de 31.08.04, p. 449: "**EXECUÇÃO FISCAL - DEVEDOR INTIMADO PARA GARANTIR A EXECUÇÃO: OMISSÃO -- PENHORA SOBRE O FATURAMENTO - POSSIBILIDADE. 1. A regra da menor onerosidade (art. 620, do CPC) não visa inviabilizar, ou dificultar, o recebimento do crédito pelo credor. 2. Faturamento é bem penhorável. 3. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Recurso parcialmente provido."**

- AG nº 2003.03.00.009238-0, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 31.08.04, p. 430: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. ADMISSIBILIDADE. EXCEPCIONALIDADE. LEGALIDADE. I - Sobrevindo o julgamento do agravo de instrumento, resta prejudicada a análise do agravo regimental. II - A penhora sobre o faturamento da empresa constitui meio excepcional, agasalhado pelo § 1º do artigo 11 da Lei 6830/80, possível somente quando não forem encontrados outros bens do devedor, suficientes à garantia do crédito fiscal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. III - A execução deve ser feita de modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), porém, no interesse do credor (art. 612, CPC), ou seja, da forma menos onerosa ao executado, desde que eficaz para o exequente. IV - A penhora a ordem de 10% (dez por cento) sobre o faturamento, não inviabiliza o prosseguimento das atividades da empresa executada. V - Agravo de Instrumento desprovido. Agravo Regimental prejudicado."**

Na espécie, é manifestamente improcedente o recurso, pois, apesar da indicação de imóveis à penhora, os mesmos foram atingidos por penhora anterior do INSS para pagamento de dívida no valor de R\$ 2.513.857,02 (f. 128/30 e 157/9), a demonstrar que não estão livres e desembaraçados, sendo, inclusive, insuficientes para a própria garantia do débito previdenciário, donde a absoluta ineficácia da nomeação pretendida e, por outro lado, a conseqüente caracterização da excepcionalidade permissiva, inclusive porque moderado o respectivo percentual.

Ademais, cumpre destacar que a alegação de que todos os bens da agravante encontram-se indisponíveis em face de decisão liminar concedida na ação civil pública (nº 96.0030525-0, 17ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo) não procede, vez que limitada a indisponibilidade aos bens imóveis e veículos (f. 10/5), ao passo que a presente garantia efetivou-se sobre percentual do faturamento da empresa, não atingido por aquela medida anterior. Ademais, o valor discutido na ação civil pública é de R\$13.016.958,27 e, portanto, revela-se manifesto o direcionamento da penhora, na execução fiscal, a outros bens, no caso o percentual do faturamento, dado o inteiro comprometimento dos tornados indisponíveis com a satisfação do que se pretende naquela demanda pública.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015825-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015825-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : CONCESSIONARIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA S/A
ADVOGADO : PEDRO ESTEVAM ALVES PINTO SERRANO e outro
AGRAVADO : RAFAEL FERREIRA JARDELINO incapaz e outro
: MARIA JOSE FERREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : DIMAS REBELO DE SOUSA CARVALHO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
ADVOGADO : RODRIGO GAZEBA YOUKIAN e outro
PARTE RE' : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00047711520044036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em ação ordinária, indeferiu a denúncia da lide à ITAÚ SEGUROS S/A.

A ação ordinária foi ajuizada em face da UNIÃO, na qualidade de sucessora do DEPARTAMENTO NACIONAL DE ESTRADAS DE RODAGEM - DNER, da AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES e da NOVADUTRA - CONCESSIONÁRIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA, com o objetivo de condená-las ao pagamento de valores referentes a danos materiais, morais e estéticos experimentados pelos autores, em razão de acidente automobilístico ocorrido em estrada federal que, segundo alegam os autores, ocorreu em virtude de má sinalização efetuada pela concessionária NOVADUTRA em trecho em obras.

Citada, a concessionária NOVADUTRA requereu a denúncia da lide à ITAÚ SEGUROS S/A, pois *"a ré possui contrato de seguro que abrange as hipóteses de responsabilidade civil, cuja empresa seguradora é a Itaú Seguros S/A"*

Assim, o Juízo *a quo* proferiu a seguinte decisão, objeto do presente recurso:

"[...]

Compulsando os autos, verifico que à fl. 233 a Ré CONCESSIONÁRIA DA RODOVIA PRESIDENTE DUTRA S/A requereu a denúncia da lide da Itaú Seguros S/A, com que possui contrato de seguro e a quem cumpre indenizar os Autores, em caso de procedência da ação. Ocorre que a inclusão da Itaú Seguros S/A não se faz obrigatória, em que pese o disposto no inciso III do art. 70 do Código de Processo Civil. Isto porque a relação jurídica entre as partes já incluídas nos autos funda-se em culpa objetiva, prevista no art. 37, 6da Constituição Federal e com a Itaú Seguros S/A a responsabilidade, ainda que contratual, é subjetiva. Além disso, mesmo sem a denúncia da lide, a Concessionária da Rodovia Presidente Dutra S/A poderá acionar sua seguradora, uma vez que possui contrato para tanto. Neste sentido, são os seguintes julgados:

Ementa CIVIL E PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. ACIDENTE. RODOVIA. ANIMAIS NA PISTA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. SEGURANÇA. VEÍCULOS. DEVER DE CUIDAR E ZELAR. DENÚNCIAÇÃO À LIDE. INCABIMENTO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I. Cabe às concessionárias de rodovia zelar pela segurança das pistas, respondendo civilmente, de consequência, por acidentes causados aos usuários em razão da presença de animais na pista. II. Denúnciação à lide corretamente negada, por importar em abertura de contencioso paralelo, estranho à relação jurídica entre o usuário e a concessionária. III. Recurso especial não conhecido.(STJ - Quarta Turma. RESP 573260. Rel Min. Aldir Passarinho Junior. DJE DATA:09/11/2009)

Ementa PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO (ART. 541 DO CPC E ART. 255 DO RISTJ) - INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC - DENÚNCIAÇÃO DA LIDE - DIREITO DE REGRESSO - CPC, ART. 70, III - OBRIGATORIEDADE AFASTADA - PRECEDENTES - REDUÇÃO DO QUANTUM DA INDENIZAÇÃO - SÚMULA 7/STJ. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. Não havendo o recorrente demonstrado, mediante a realização do devido cotejo analítico, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado nos acórdãos recorrido e paradigmas, resta desatendido o comando dos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. 3. A denúncia da lide só é obrigatória em relação ao denunciante que, não denunciando, perderá o direito de regresso, mas não está obrigado o julgador a processá-la, se concluir que a

tramitação de duas ações em uma só onerará em demasia uma das partes, ferindo os princípios da economia e da celeridade na prestação jurisdicional, sendo desnecessária em ação fundada na responsabilidade prevista no art. 37, 6º, da CF/88, vez que a primeira relação jurídica funda-se na culpa objetiva e a segunda na subjetiva, fundamento novo não constante da lide originária. 4. Não perde o Estado o direito de regresso se não denuncia a lide ao seu preposto. 5. É pacífico nesta Corte o entendimento de que a revisão do valor da indenização nos casos de responsabilidade civil do Estado esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, exceto nos casos de valores irrisórios ou exorbitantes, o que não se afigura no caso concreto. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.(STJ - Segunda Turma - RESP 200701206434 Rel. Min. Eliana Calmon, DJE DATA:29/06/2009) Por estas razões, INDEFIRO a denunciação da lide da Itaú Seguros S/A".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o artigo 70, III, do Código de Processo Civil determina a obrigatoriedade da denunciação da lide "àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda". No caso dos autos, consta a existência de contrato de seguro entre a agravante e a ITAÚ SEGUROS S/A (f. 118/63), onde consta cláusula que, aparentemente, cobre o evento descrito nos autos (f. 120): "**Seção IV - Responsabilidade Civil Responsabilidade Civil de Empresas Concessionárias ou Não de Pontes e/ou Rodovias - Apólice de Ocorrências - Ocurrence Basis e Cláusula Particular de Responsabilidade Cruzada - Riscos de Obras Civis, Montagens, Instalações, garantindo a indenização de danos materiais e/ou danos físicos à pessoa de acordo com as Condições Gerais para a modalidade em referência**".

Assim, é manifestamente plausível a alegação de obrigatoriedade de denunciação da lide da Companhia seguradora, conforme revelam, ainda, os seguintes precedentes:

RESP n° 401487, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 14.10.02, p. 226: "Recurso Especial. Responsabilidade Civil. Ação Indenizatória. Atropelamento. Empresa de Transportes Urbanos. Denunciação da lide. Seguro obrigatório. - Em ação de indenização, decorrente de acidente de trânsito, movida contra empresa que explora serviço de transporte coletivo de passageiros é inadmissível a denunciação da lide à seguradora, uma vez que inexistente relação de garantia própria entre a empresa denunciante e a seguradora. - Não tendo a vítima reclamado o seguro obrigatório, por medida de justiça, deve ser deduzido da eventual condenação imposta à transportadora responsável o valor respectivo com o fito de evitar-se o enriquecimento ilícito da seguradora, ressalvado ao segurado o direito de propor ação a quaisquer das seguradoras habilitadas pelo Estado para haver a indenização securitária obrigatória. - Recurso especial não conhecido".

AC n° 2000.71.00.039211-3, Rel. Des. Fed. CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, DJU de 16.04.08: "ADMINISTRATIVO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO/DNER. DEVER DE FISCALIZAÇÃO DO PODER CONCEDENTE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO POR ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO OCORRIDO EM RODOVIA FEDERAL. ANIMAIS NA PISTA. ART. 37, § 6º, DA CF/88. DANOS MATERIAIS E MORAIS. LUCROS CESSANTES. COMPROVAÇÃO. DENUNCIÇÃO DA LIDE À SEGURADORA. OBRIGAÇÃO CONTRATUAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Não é citra petita o julgamento quando a questão principal trazida na lide foi devidamente enfrentada e decidida pela sentença com base no conjunto probatório constante nos autos, valendo destacar ainda que o julgador não está obrigado a responder a todos os argumentos expostos pelas partes quando já houver encontrado fundamentos suficientes para sustentar a manifestação jurisdicional. 2. É a União/DNER parte legítima para figurar no pólo passivo de ação de ressarcimento por danos ocorridos em acidente de trânsito em rodovia federal cuja administração foi outorgada à CONCEPA, uma vez que tal concessão não afasta a responsabilidade do poder concedente, o qual possui o dever de fiscalização permanente do serviço concedido, obrigação prevista na Lei n° 8.987/95, cabendo à União, assim, zelar pela qualidade dos serviços prestados pelas concessionárias. 3. Incide no caso a responsabilidade objetiva do Estado, a qual independe da comprovação de culpa ou dolo, ou seja, basta estar configurada a existência do dano, da ação (no caso, a omissão do DNER e da CONCEPA) e do nexo de causalidade entre ambos (art. 37, § 6º, da CF/88). 4. Hipótese em que os documentos juntados com a inicial e os depoimentos testemunhais deixaram claro que a causa do acidente foi a ausência de sinalização que alertasse os motoristas quanto aos riscos de animais na pista, bem como medidas que impedissem estes de adentrá-la. 5. Ocorrente o nexo de causalidade entre a omissão do poder público (falta de fiscalização do serviço concedido e falta de sinalização adequada da rodovia em que ocorreu o sinistro) e o dano causado ao requerente (danos materiais e morais), cabível a condenação das demandadas à indenização. 6. A condenação em dano moral, em regra, prescinde da efetiva comprovação do dano ocasionado, bastando a prova do fato danoso. 7. Na fixação do quantum indenizatório decorrente do abalo moral devem ser observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. O valor mensurado deve amenizar o mal sofrido pela parte afetada, além de punir o agente do ato lesivo, coibindo, ainda, a reiteração da conduta. Por outro lado, o arbitramento da quantia não deve causar enriquecimento indevido à parte lesada, devendo ser estimado com moderação, evitando-se a perspectiva do lucro fácil. 8. O lucro cessante corresponde àquilo a que razoavelmente deixou o requerente de lucrar, e opera-se com a impossibilidade do exercício de seu trabalho, que possa ser atribuída ao ato apontado como lesivo. 9. Hipótese em que o autor ficou impossibilitado de exercer a sua atividade laboral - motorista de transporte escolar -, não somente pelos danos no veículo, seu instrumento de trabalho, mas principalmente diante da incapacidade física que

sobreveio do acidente ocorrido, conforme atestado pela perícia médica, conclusiva neste aspecto. 10. A denúncia da lide, no caso feita pela concessionária responsável pela rodovia à seguradora, justifica-se pela obrigação contratual existente entre estas, incidindo na previsão constante no art. 70, III, do CPC. 11. Reformada a sentença de improcedência. Concedidas ao autor indenizações por dano moral, dano material e lucro cessante. 12. Invertida a sucumbência. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, conforme padrão da Turma".

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019661-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019661-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : MERITOR COM/ E INCORPORACAO DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : JOAO LUIS HAMILTON FERRAZ LEAO 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. : 00151988720104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a suspensão liminar da exigibilidade do débito executado, requerida em exceção de pré-executividade, determinando a manifestação da FAZENDA NACIONAL.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta que em 03.05.2010, a executada opôs exceção de pré-executividade, alegando, em suma, que: (1) foi excluída do REFIS sob o argumento da **"inadimplência por três meses consecutivos ou seis meses alternados relativamente às parcelas do débito consolidado, consideradas inclusive as decorrentes do recolhimento inferior aos percentuais mínimos legalmente definidos"**; (2) nunca esteve inadimplente com o Programa REFIS, efetuando, inclusive, recolhimentos superiores aos percentuais mínimos legalmente definidos; (3) a exequente não deduziu qualquer valor em relação ao período em que permaneceu no REFIS; e (4) a CDA não demonstra claramente a forma de calcular os juros de mora e demais encargos. Requereu, desta forma, (f. 76), **"EM CARÁTER DE EXTREMA URGÊNCIA, o sobrestamento da presente execução fiscal até manifestação da Fazenda Nacional, tendo em vista o princípio do contraditório, bem como seja recolhido o mandado de citação, intimação e penhora, em razão da ausência de liquidez e certeza do suposto débito e conseqüente constituição da Certidão de Dívida Ativa"**.

O Juízo a quo proferiu decisão, indeferindo o pedido liminar, nos seguintes termos (f. 11): **"Indefiro o pedido de suspensão liminar da exigibilidade do crédito tributário em cobro, já que a exatidão dos recolhimentos efetuados ao REFIS é matéria que exige dilação probatória. Ademais, anoto que não fora expedido nestes autos mandado de penhora"**.

Em face de tal decisão, a agravante interpôs o presente recurso, reiterando os fundamentos da exceção de pré-executividade, e, em adição, que ajuizou, em 04.03.2010, ação ordinária nº 10270-54.2010.4.01.3400, perante o Juízo Federal do Distrito Federal, requerendo a anulação do ato de exclusão do contribuinte do REFIS.

Com efeito, diante da propositura da execução fiscal, a suspensão, seja da exigibilidade do crédito tributário ou da liquidez e da certeza do título executivo, somente pode ser alcançada em situações específicas, legal ou jurisprudencialmente delineadas, assim, por exemplo, em caso de embargos com garantia da dívida (Súmula 38, TFR), mas não de forma indiscriminada, ainda que oposta exceção de pré-executividade que, aliás, tem admissibilidade restrita a casos de nulidade do título executivo, ou de matéria cognoscível de ofício, e aferível de plano, sem instrução probatória.

Ocorre, no caso, que após a oposição da exceção de pré-executividade, a executada ajuizou a ação ordinária perante o Juízo Federal do Distrito Federal, visando desconstituir o ato que determinou sua exclusão do REFIS, sob o fundamento da inexistência de inadimplência, mesma tese utilizada na demanda executiva, sendo que, até o momento, não houve a apreciação do pedido de antecipação de tutela, o qual, se concedido, permitiria reconhecer a existência de direito subjetivo à suspensão processual da execução fiscal, tão somente, uma vez que a exigibilidade restaria suspensa por força daquela decisão do Juízo cível.

Deve ser aqui destacado que a suspensão da execução - enquanto fenômeno processual - não acarreta o efeito material de afetar a exigibilidade do crédito tributário, dotado de liquidez e certeza, sem que estejam presentes as condições legais próprias para tal efeito jurídico.

Não há notícia de que a antecipação de tutela tenha sido concedida, nem que o Juízo tenha sido garantido por depósito, estando a jurisprudência firmada no sentido de que o mero ajuizamento da demanda anulatória não possui o efeito de suspender o processamento da demanda executiva.

Neste sentido, os precedentes:

AGRESP n° 974439, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 13.12.07, p. 334: "AGRAVO REGIMENTAL. CONEXÃO ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. ARTIGO 151 DO CTN. INADMISSIBILIDADE. ARTS. 620 DO CPC; 112, II E IV, E 108 DO CTN. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. I - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que a suspensão do processo executivo fiscal depende de garantia do juízo ou depósito do montante integral do débito, nos termos do art. 151 do CTN. Precedentes: AgRg no REsp n° 846.308/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 02/10/2006 e REsp n° 764.612/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 12/09/2005. II - Impossível a análise dos artigos 620 do CPC, 108, 112, II e IV, do CTN nesta via especial, uma vez que, embora o recorrente tenha oposto os embargos de declaração para vê-los apreciados pela Corte a quo, essa restou silente acerca das matérias neles insertas, incidindo à hipótese o óbice do enunciado sumular n° 211/STF. III - Agravo regimental improvido."

AGA n° 842058, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 07.05.07, p. 287: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DE AÇÕES ANULATÓRIA E CONSIGNATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. NÃO-CUMPRIMENTO DO ART. 151 DO CTN. PRECEDENTES. 1. Trata-se de agravo regimental interposto por INDÚSTRIA DE DOCES SANTA FÉ LTDA. contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento sob os fundamentos de: a) não ser permitida a suspensão da ação executiva fiscal em razão de não estar comprovada a garantia do juízo; b) não estarem prequestionados os arts. 620 do CPC, e 108 e 112, II e IV, do CTN, tendo incidência a Súmula 211/STJ. Sustenta a agravante que houve prequestionamento implícito da matéria inserta nos dispositivos legais tidos por vilipendiados, não tendo aplicação o verbete sumular 211/STJ. No mérito, defende a suspensão do feito executivo baseado no art. 265, IV, do CPC, tratando-se de prejudicialidade externa a existência de ações anulatória e consignatória. 2. A decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos. As razões expostas não são suficientes para modificar a conclusão adotada, que seguiu a orientação preconizada por esta Corte na linha de que, não estando comprovada a garantia do juízo, não é permitida a suspensão do executivo fiscal, apesar do ajuizamento de ações discutindo o débito exigido. Precedentes: Resp 911.334/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ 22/03/07; Resp 592.321/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04/12/06; AgRgREsp 760.293/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 20/10/06; REsp n° 747389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005. 3. Realmente não ficou configurado o prequestionamento dos preceitos legais referenciados no apelo especial (arts. 620 do CPC, e 108 e 112, II e IV, do CTN), atraindo a aplicação das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 4. Agravo regimental não-provido."

E, no caso, apreciando-se os fundamentos da oposição, é manifesta a ausência de plausibilidade jurídica do pedido de reforma, pois embora tenha sido alegado que a executada nunca deixou de pagar as parcelas do REFIS, que, ainda, teriam sido efetuadas acima do percentual legalmente estipulado, não há qualquer comprovação, conforme determina a regra do ônus da prova, de qual seriam, em valores, estes percentuais, nem mesmo qual o valor consolidado do débito, a fim de que se possa afastar o ato administrativo que promoveu a exclusão do contribuinte.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0016549-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016549-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : WALBERT IND/ E COM/ DE BRINQUEDOS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO LUIZ BROCK e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018918820104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra concessão de liminar, em medida cautelar fiscal, "**para decretar a indisponibilidade dos bens da requerida WALBERT IND. E COM. DE BRINQUEDOS LTDA., mediante o bloqueio de veículos junto ao CIRETRAN e comunicação da medida aos Cartórios de Registro de Imóveis do domicílio da requerida, à Comissão de Valores Mobiliários, à Junta Comercial do Estado de São Paulo, ao Departamento da Aviação Civil e à Capitania dos Portos**".

A medida cautelar fiscal nº 2010.61.10.001891-4 foi requerida para se determinar "**a indisponibilidade de todos os bens do ativo permanente da Requerida, com fulcro no artigo 4º, §§1º e 2º, da Lei nº 8.397/92; 3. o bloqueio de ativos financeiros integrantes do ativo permanente da Requerida, via sistema BACEN JUD; 4. expedição de Ofício à Comissão de Valores Mobiliários para que efetue o bloqueio de títulos e valores mobiliários de titularidade da Requerida; 5. expedição aos Cartórios de Registro de Imóveis de Sorocaba-SP para efetuem o registro da construção judicial ora postulada em todas as matrículas de imóveis cadastrados em nome da Requerida, presentes e futuros; 6. expedição de ofício ao Órgão de Departamento de Trânsito local, para que promovam o bloqueio da transferência de propriedade de veículos em nome da Requerida, presentes e futuros; 7. a expedição de ofício à Junta Comercial do Estado de São Paulo, para que proceda à anotação da indisponibilidade das cotas sociais que pertençam à Requerida em quaisquer empresas em que seja detentor de participação societária; 8. a expedição de ofício ao Departamento da Aviação Civil - Registro Aeronáutico Brasileiro [...] para que promova a anotação do bloqueio da transferência de propriedade de quaisquer aeronaves que possam existir em nome da requerida; 9. a expedição de ofício à Capitania dos Portos do Estado de São Paulo, sítio no Cais da Marinha s/nº, no município de Santos/SP, para que promova a anotação do bloqueio da transferência de propriedade de quaisquer embarcações que possam existir em nome do requerido**".

Alegou, em suma, a FAZENDA NACIONAL que (1) a RECEITA FEDERAL DO BRASIL constatou que os débitos tributários da requerida ultrapassavam 30% de seu patrimônio conhecido, e era superior à R\$ 500.000,00; (2) foi efetuado o Arrolamento de Bens e Direitos (16024.000043/2009-01); (3) constatou-se que o patrimônio da requerida era de R\$ 2.402.322,43; (4) o débito tributário somava R\$ 23.378.689,19; (5) desse valor, R\$ 10.783.731,06 foi constituído através dos processos administrativos fiscais nº 16024.000045/2009-92 e 16024.000044/2009-48, estando com exigibilidade suspensas em razão de recurso administrativo; (6) a outra parte (R\$ 12.594.958-12), constitui-se de 29 dívidas ativas inscritas; (7) a partir do termo de notificação do arrolamento, o contribuinte estava obrigado a comunicar qualquer transferência, alienação ou oneração, sob pena de contra ele ser proposta ação cautelar fiscal; (8) em 09.11.09 o Oficial de Registro de Imóveis noticiou a averbação de penhora sobre imóvel, que, entretanto, deixou de ser comunicada pela requerida; (9) os 29 débitos inscritos em dívida ativa encontram-se, atualmente, na situação de "**ativa ajuizada aguard neg Lei nº 11.941 - c/ parc ant-todos débitos atendem**", ou seja, com pedido de parcelamento, o que, entretanto, não impede o deferimento da medida cautelar, pois o parcelamento ainda não foi efetivamente formalizado, e parte dos débitos (R\$ 10.783.731,06) não foi alcançado pelo pedido de parcelamento, por ainda estar em fase de julgamento de recurso administrativo; (10) foram preenchidas as hipóteses legalmente previstas para o deferimento da medida cautelar, quais sejam, a existência de débitos que ultrapassam trinta por cento do patrimônio conhecido do contribuinte, e a não comunicação da oneração de bem arrolado (artigo 2º, VI, da Lei nº 8.397/92 e artigo 64, §4º, da Lei nº 8.532/97)

O Juízo *a quo* deferiu a medida cautelar, nos seguintes termos:

"[...]

Defiro, inicialmente, o processamento do presente feito em segredo de justiça, proibindo-se a vista dos autos, exceto aos interessados e advogados regularmente constituídos, diante da natureza das informações dele constantes.

A ação cautelar fiscal, prevista na Lei nº 8.397/92 (atualmente vigente na redação dada pela Lei nº 9.532/97) é medida de caráter excepcional, que tem por finalidade garantir a dívida fiscal que se encontra sendo debatida na esfera administrativa, quando vislumbrada a hipótese de dilapidação do patrimônio por parte do devedor. Tendo em vista seu caráter instrumental, a lide nela posta cinge-se à verificação da presença dos requisitos legais tendentes à decretação da indisponibilidade dos bens do devedor.

Impende destacar que este juízo entende que não é inconstitucional o artigo 64 da Lei nº 9.532/97 e tampouco a indisponibilidade prevista na Lei nº 8.397/92, uma vez que são normas que visam tutelar o recebimento do crédito tributário, sendo que a efetiva cobrança dos valores devidos ao fisco é um instrumento necessário para a consecução dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil plasmados no artigo 3º da Carta Magna, pelo que a indisponibilidade de bens há de receber tutela jurídica em nosso ordenamento.

No presente caso, resta demonstrada a constituição do crédito tributário, o qual supera em quase dez vezes o patrimônio conhecido da requerida, fato que se mostra suficiente à caracterização do fumus boni iuris exigido para o deferimento da medida de urgência pugnada.

Quanto ao segundo requisito, qual seja, o periculum in mora, também inegavelmente presente, uma vez que, em momento posterior ao arrolamento, foi averbada a penhora do imóvel arrolado (cópia da respectiva matrícula em fl. 110), a fim de garantir débito discutido na Execução Fiscal proposta pela Fazenda do Estado de São Paulo autuada sob nº 792/2005, ônus este que compromete a garantia consubstanciada no arrolamento de bens de fls. 10/112 destes autos.

Desta feita, autorizado pelo artigo 4º, caput e parágrafo 1º, da Lei nº 8.397/92, o deferimento de medida cautelar tendente à decretação da imediata indisponibilidade dos bens do devedor, até o limite da satisfação da obrigação - no caso, todos os seus bens conhecidos, conforme fl. 92 dos autos: 1- Um veículo VW/Saveiro CL 1.8, ano e modelo 1995, gasolina, cinza, chassi 9BWZZ30P031152, placas SP BTF7246; 2- Um caminhão furgão M. Benz 709, ano e modelo 1995, diesel, branco, chassi 9BM688102SB068130, placas SP BTC4459; e 3- Um caminhão C. Fechada M. Benz 914, ano e modelo 1995, diesel, branco, chassi 9BM688133SB069181, placas SP BYF3237 - estabelecendo ainda que, sendo estes de pessoa jurídica, a indisponibilidade somente incidirá sobre os bens do ativo permanente. Ressalto que a indisponibilidade dos bens ora deferida não suprime o direito da requerida de administrar seus bens, na medida em que representa apenas limite à livre disposição dos mesmos, a fim de conservá-los como garantia de iminente execução fiscal.

Assim, preenchidos os requisitos necessários à concessão da medida cautelar fiscal pela fraude verificada, DEFIRO A MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA, para decretar a indisponibilidade dos bens da requerida WALBERT IND. E COM. DE BRINQUEDOS LTDA., mediante bloqueio de veículos junto ao CIRETRAN e comunicação da medida aos Cartórios de Registro de Imóveis do domicílio da requerida, à Comissão de Valores Mobiliários, à Junta Comercial do Estado de São Paulo, ao Departamento da Aviação Civil e à Capitania dos Portos".

Em face de tal decisão, a requerida interpôs o presente agravo de instrumento, alegando, em suma, que: (1) os débitos da agravante estão com a exigibilidade suspensa, em razão de parcelamento e recursos administrativos pendentes de julgamento, o que não permite a concessão da medida cautelar fiscal, nos termos do artigo 2º, VII, "a", da Lei nº 8.397/92; (2) o parcelamento não foi ainda formalizado, pois a própria Lei dispôs que, em momento próprio, deveriam ser informados os débitos a serem parcelados, para consolidação; e (3) possui ativos no valor de R\$ 21.585.000,00. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta que o arrolamento, anteriormente efetuado pela autoridade tributária, teve por fundamento a constatação da existência de débitos "*em montante superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) em nome do sujeito passivo [...] bem assim que a soma dos créditos tributários de sua responsabilidade excede a trinta por cento de seu patrimônio conhecido*" (f. 23). A constatação do valor do patrimônio do contribuinte foi efetuada com base em sua última declaração de rendimentos apresentada, nos termos do artigo 64, §2º, da Lei nº 9.532/97: "*na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada*". Ou ainda, a valoração foi efetuada de acordo com o ativo permanente registrado em contabilidade, conforme artigo 7º, §4º, da IN SRF nº 264, de 20 de dezembro de 2002: "*Os bens e direitos serão avaliados pelo valor do patrimônio da pessoa física, constante da última declaração de rendimentos apresentada, ou do ativo permanente da pessoa jurídica registrado na contabilidade, deduzido, nesse último caso, o valor das obrigações trabalhistas reconhecidas contabilmente*".

No caso, o "patrimônio conhecido" foi descrito às f. 55, onde, inclusive, foi arrolado o imóvel, avaliado pelo próprio contribuinte em sua declaração de bens ou em sua contabilidade, em R\$ 2.272.246,43, sendo, portanto, manifestamente implausível a avaliação efetuada por perito contratado que, agora, declara se tratar de imóvel no valor de R\$ 5.063.688,00 (f. 202).

Por sua vez, quanto ao valor dos demais bens constantes do ativo imobilizado, cabe destacar a inexistência de comprovação de sua inserção na contabilidade ou na declaração de bens, para o fim de permitir que o Fisco, então, possa verificar a existência de ativo em valor suficiente, donde a manifesta impertinência do laudo pericial.

O artigo 3º, I e II, da Lei nº 8.397/97, prevê os requisitos para a concessão da medida cautelar fiscal: "Art. 3º Para a concessão da medida cautelar fiscal é essencial: I - prova literal da constituição do crédito fiscal; II - prova documental de algum dos casos mencionados no artigo antecedente".

No caso, a circunstância de pender o julgamento de recurso administrativo em relação ao débito do contribuinte não impede a concessão de medida cautelar fiscal, conforme revelam os seguintes precedentes:

RESP nº 466723, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU de 22.06.06, p. 178: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. PROCEDIMENTO PREPARATÓRIO. CONSTITUIÇÃO REGULAR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CABIMENTO. [...] 2. Consoante doutrina o eminente Ministro José Delgado: "Há entre os pressupostos enumerados um que é básico: a prova de constituição do crédito fiscal. O inciso I do art. 3º da Lei nº 8.397/92 não exige constituição definitiva do crédito fiscal; exige, apenas, que ele encontre-se constituído. Por crédito tributário constituído deve ser entendido aquele materializado pela via do lançamento. A respeito do momento em que o crédito tributário deve ser considerado para o devedor como constituído, há de ser lembrado que, por orientação jurisprudencial, este momento é fixado quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. " (Artigo Aspectos doutrinários e jurisprudenciais da medida cautelar fiscal, na obra coletiva Medida cautelar fiscal. Coordenadores: Ives Gandra da Silva Martins, Rogério Gandra Martins e André Elali. São Paulo: MP Editora, 2006, p. 79) 3. De acordo com a disciplina dos arts. 2º e 4º, da Lei 8.397/92, o decreto de indisponibilidade não alcança os bens alienados antes da constituição dos créditos tributários, consubstanciados nos autos de infração. 4. Recursos especiais desprovidos".

AG nº 2008.01.00.026485-8, Rel. Des. Fed. OSMANE ANTÔNIO DOS SANTOS, DJU de 05.12.08, p. 399: "MEDIDA CAUTELAR FISCAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO DÉBITO. INEXIGIBILIDADE. EMPRESA INCORPORADORA E CONSTRUTORA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. AGRAVO DE

INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO PARCIAL. INDISPONIBILIDADE DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACEN JUD. EXCLUSÃO DOS BENS OBJETO DE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS COMERCIALIZADOS COM TERCEIROS DE BOA-FÉ. 1. Nos termos do art. 3º da Lei 9.397/92, a pendência de recurso administrativo não impede o ajuizamento da Medida Cautelar Fiscal que dispensa a constituição definitiva do crédito, exigindo-se apenas sua constituição materializada pelo lançamento, o que, segundo orientação jurisprudencial, fixa-se quando da lavratura do auto de infração comunicado ao contribuinte. 2. Nos termos do art. 4º e § 1º da Lei nº 8.397/92, "a decretação da medida cautelar fiscal produzirá, de imediato, a indisponibilidade dos bens do requerido, até o limite da satisfação da obrigação" (art. 4º) e, "na hipótese de pessoa jurídica, a indisponibilidade recairá somente sobre os bens do ativo permanente, (...)." 3. A jurisprudência do STJ, "em situações excepcionais, quando a empresa estiver com suas atividades paralisadas ou não forem localizados em seu patrimônio bens que pudessem garantir a execução fiscal, (...) vem admitindo a decretação de indisponibilidade de bens de pessoa jurídica, ainda que estes não constituam o seu ativo permanente" (REsp 513.078 e 677.424). 4. Tratando-se de grupo de empresas com débitos tributários constituídos em valores que superam várias vezes seus ativos e cuja cadeia societária não se mostra transparente, é possível a decretação da indisponibilidade de bens ainda que não constituam o seu ativo permanente, ressalvando-se, contudo, a ilegalidade da constrição indiscriminada de ativos financeiros via BACEN JUD. 5. Para ressalva do direito de terceiros de boa-fé, tratando-se de empresa incorporadora e construtora imobiliária, devem ser excluídas da indisponibilidade as frações imobiliárias cujas promessas de compra e venda já foram concluídas ou iniciadas junto ao respectivo agente financeiro. 6. Agravo parcialmente provido para excluir da indisponibilidade os ativos financeiros da agravante, bem como os empreendimentos imobiliários que, mediante prova documental, tenham unidades já prometidos à venda a terceiros de boa-fé".

Por fim, o contribuinte alega que os 29 (vinte e nove) débitos que somam R\$ 12.594.958,13 encontram-se com a exigibilidade suspensa, em razão do pedido de parcelamento, nos termos da Lei nº 11.941/09, onde, entretanto, ainda não foi especificado pelo contribuinte quais seriam incluídos.

Com efeito, acerca de tal controvérsia, assim decidiu esta Turma, no AI nº 2009.03.00.043737-3, sessão de 22.04.10:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: Esvaziamento Patrimonial e Sucessão. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09 . RECURSO DESPROVIDO. [...] 3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais. 4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados (g.n.). 5. Agravo inominado desprovido".

Necessário, pois, não apenas a manifestação do interesse em aderir ao parcelamento, recolhendo as parcelas provisórias, mas a efetiva prestação de informações e a consolidação da dívida para aperfeiçoamento dos respectivos efeitos jurídicos (suspensão da exigibilidade), o que não consta tenha ocorrido.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005467-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005467-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO-A-SAMBA
AGRAVADO : CENTURIONE E BOSCOLO LTDA EPP
ADVOGADO : MATEUS MAGRO MAROUN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00014562020104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão concessiva de liminar, em mandado de segurança, para "a suspensão dos efeitos do Edital de Concorrência nº 0004023/2009, em especial a Reunião de licitação designada para o dia 10/02/2010", até ulterior deliberação do Juízo a quo (f. 66.).

A agravante requereu a antecipação da tutela recursal, alegando, em suma, que: 1) não ocorreu nova publicação referente à alteração do edital em se tratando do critério de desempate, que antes se referia a três circunstâncias "número de guichês propostos pelo licitante, localização do imóvel principal, quanto a delimitação geopolítica e sorteio", passando a constar apenas a hipótese de "sorteio", face ao fato de que tal alteração não afetou a formação das propostas, portanto estando de acordo com a parte final do artigo 21, §4º da Lei nº 8.666/93; 2) após a alteração do edital nº 4023/2009 a ECT publicou o teor de tal mudança em seu site, bem como, enviou mensagem via e-mail para todos os interessados cadastrados interessados na licitação, garantindo-se a ampla publicidade legal; 3) o prazo legal para contratação de novas Agências de Correio Franqueadas - AGF, em substituição às atuais ACF, nos termos do art. 7º da Lei 11.668/08 e Decreto 6.639/08, expira em 10 de novembro de 2010, portanto quem sofre o perigo na demora do provimento jurisdicional é a agravante (impetrada), bem como, a coletividade que corre o risco de ter atraso na entrega de suas correspondências; 4) as licitações das agências franqueadas não se subsumem na hipótese do artigo 39 da Lei nº 8.666/93, na medida em que estão previstas na Lei nº 11.668/08, sendo que a audiência pública tem por objetivo propiciar o debate público para aferir o atendimento à conveniência e oportunidade para a realização das licitações; e 5) a Lei nº 8.666/93 é aplicada subsidiariamente à Lei de Franquia, que estabelece como atribuição do franqueador a transmissão de conhecimento ao franqueado, logo, a qualificação específica será fornecida em treinamento pela ECT, exigindo-se o mesmo nível de escolaridade imposto para os funcionários de Agência Própria da ECT.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil).

Na espécie, a impetrante, ora agravada, ingressou com mandado de segurança objetivando a declaração de "invalidez do Edital de Concorrência nº 4023/2009 processada pela Comissão Especial de Licitação - CEL da EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT e, em decorrência desta sentença de mérito, sejam também invalidados todos os atos administrativos eventualmente praticados na sua seqüência, inclusive os próprios contratos de franquia postal que eventualmente tenham sido praticados" (f. 113), com pedido de liminar "para fins de que seja suspenso, de imediato e sem oitiva dos réus, o Edital de Concorrência nº 4023/2009 " (f. 112).

O edital de licitação em questão refere-se à "contratação da instalação e operação de Agências de Correios Franqueadas, sob o regime de franquia postal, mediante seleção de pessoas jurídicas de direito privado" (f. 115), regidos o certame e a contratação, especialmente, pela Lei nº 11.668, de 02.05.08, e Decreto nº 6.639, de 07.11.08, tendo por objetivo a substituição do modelo atual (Agência de Correios Franqueadas - ACF), sendo que a reunião para recebimento da documentação e da proposta referente ao objeto do presente edital será realizada conforme segue: data: 10/02/2010, horário: 09:00 (f. 115).

Na petição inicial da ação mandamental, a agravada sustentou a existência de "vícios, irregularidades, ilegalidades e inconstitucionalidades, que se contrapõem à legislação vigente", resumidos nos seguintes tópicos: "a não realização da audiência pública exigida pelo art. 39 da Lei nº 8.666/93"; "a ausência de projeto básico ou de estudo equivalente que oriente os licitantes e o próprio desenvolvimento técnico e financeiro da execução do contrato de franquia"; "irregularidade quanto ao tipo de licitação"; "da ilegalidade quanto ao critério de desempate"; "da ilegalidade de exigência de quitação de débitos"; "da inconstitucionalidade da exigência de escolaridade"; e "da irregularidade quanto a retificação e modificação do edital" (f. 67/112).

Ao analisar o pedido de liminar (f. 65/6v), o MM. Juízo a quo reconheceu como suficiente para o deferimento da medida liminar a existência de *fumus boni iuris* quanto à afronta ao disposto no artigo 21, §4º da Lei nº 8.666/93. Consta da r. decisão agravada (f. 65v/66):

"Chama a atenção, contudo, o último dos tópicos descrito no relatório desta decisão, qual seja, a retificação do edital de licitação sem reabertura de prazo para apresentação das propostas.

Sobre o assunto assim dispõe o 4º do art. 21 da Lei 8.666/93:

" 4º. Qualquer modificação no edital exige divulgação pela mesma forma que se deu o texto original, reabrindo-se o prazo inicialmente estabelecido, exceto quando, inquestionavelmente, a alteração não afetar a formulação das propostas."

De acordo com o documento de f. 468, o edital da concorrência em questão, o qual foi objeto de publicação no Diário Oficial da União do dia 18/12/2009, foi retificado em 02/02/2010 com a finalidade de se modificar os critérios de desempate das propostas dos licitantes.

Antes, previam-se como critérios de desempate, sucessivamente, a melhor pontuação no critério "número de guichês"; melhor pontuação no critério "localização do imóvel principal quanto à delimitação geopolítica"; e, por fim, sorteio (edital, item 7.2, I a III, f. 167). Com a alteração promovida no edital em 02/02/2010, restou fixado, como exclusivo critério de desempate, o sorteio.

Os critérios anteriormente previstos como de desempate, com preferência sobre o sorteio, se tratavam de critérios que também serão levados em consideração para a apreciação do resultado da concorrência, conforme se verifica do anexo 5 do edital (fls. 179-182).

Assim, não se pode, inquestionavelmente, afirmar que a alteração promovida no edital não alteraria a formulação das propostas, já que, em tese, determinado licitante poderia ter privilegiado um dos critérios para a elaboração de sua proposta técnica, v.g., número de guichês, em detrimento de critérios outros, visando uma melhor situação na hipótese de empate, fato que, com a alteração promovida, tornou-se irrelevante.

Dessa forma, numa análise perfunctória da questão, se me afigura que a autoridade impetrada não deveria ter olvidado o disposto no art. 21, 4º, da Lei 8.666/93 em face da alteração promovida. Em outros termos, afigura-se, no caso vertente, como necessária nova publicação do edital retificado no Diário Oficial da União, com reabertura de prazo para apresentação das propostas, tudo em estrita obediência à lei.

Presente a aparência do bom direito, também se mostra patente o risco de ineficácia da medida pretendida, caso concedida apenas ao final, haja vista a previsão de abertura das propostas já apresentadas para o dia 10/02/2010. (...)"

Primeiramente, cabe ressaltar que a licitação em exame é regida, especialmente, pela Lei nº 11.668/08 e pelo Decreto nº 6.639/08, e apenas subsidiariamente por outros diplomas legislativos, dentre eles a Lei de Licitações (Lei nº 8.666/93). Verifica-se, portanto, que se cuida de hipótese de licitação que apresenta particularidades em relação aos demais casos genéricos regulados pela Lei Geral de Licitações. O artigo 3º da Lei nº 11.668/08, que dispõe sobre o exercício da atividade de franquia postal, estabeleceu:

"Art. 3º Os contratos de franquia postal celebrados pela ECT são regidos por esta Lei e, subsidiariamente, pelas Leis nºs 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, 8.955, de 15 de dezembro de 1994, e 8.666, de 21 de junho de 1993, utilizando-se o critério de julgamento previsto no inciso IV do caput do art. 15 da Lei nº 8.987, de 13 de fevereiro de 1995".

A Lei nº 8.987/95 disciplina o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição Federal, e traz a seguinte regra no inciso IV do caput do artigo 15, com redação dada pela Lei nº 9.648/98:

"Art. 15. No julgamento da licitação será considerado um dos seguintes critérios:

(...)

IV - melhor proposta técnica, com preço fixado no edital;

(...)"

Assim, o critério adotado na licitação - *"melhor proposta técnica com preço fixado no edital"* - está em conformidade com a legislação específica.

A Lei nº 8.955/93, por sua vez, regula o contrato de franquia empresarial (*franchising*), dispondo, em seu artigo 3º, XII, 'c' e 'd', sobre as informações obrigatórias que o franqueador deverá fornecer ao interessado, com indicação da disponibilização de treinamento do franqueado e de seus empregados.

Em razão disso, é questionável, ao menos para fins de concessão de liminar, a conclusão de que o edital deveria trazer, além dos requisitos pertinentes ao imóvel adequado para o funcionamento da AGF, outros relacionados à *capacidade do licitante como empresário*, para o efeito de aferição da melhor proposta técnica entre os concorrentes, inclusive a título de critério de desempate.

Na hipótese de licitações para instalação de agências franqueadas, a viabilidade econômica está pautada, principalmente, na localização e características do imóvel disponibilizado para tal finalidade, mormente em se tratando de atividade postal, dependendo o desempenho empresarial de treinamento da franqueada e de seus empregados, a cargo do franqueador.

Neste ponto, é razoável o argumento da agravante de que o edital não pode estabelecer critérios subjetivos acerca da capacidade técnica dos licitantes, sob pena de restringir a participação no certame às empresas que, por serem detentoras de franquias no modelo atual, possuem conhecimentos privilegiados sobre o procedimento postal.

Da mesma forma, a controvérsia acerca da necessidade ou não de audiência pública pressupõe a análise dos valores, que conforme demonstrado pela agravante, não alcançariam o limite de R\$ 150.000.000,00, previsto no artigo 39 da Lei nº 8.666/93, envolvendo, ainda, a apreciação da aplicabilidade ou não da exigência de audiência pública aos casos em que o certame decorre de lei específica, situação que retira da órbita do administrador público qualquer discricionariedade sobre a conveniência e oportunidade da realização das licitações, competindo àquele agir com estrita observância aos mandamentos do ato normativo.

A falta de publicação da alteração referente aos critérios de desempate feita no edital, para adequá-lo ao artigo 45, §2º da Lei nº 8.666/93, não altera a formulação das propostas dos licitantes, estando, portanto, de acordo com a parte final do parágrafo 4º do artigo 21 da Lei nº 8.666/93, dispensando-se, pois, divulgação pela mesma forma do edital original e reabertura de novo prazo.

Certo, pois, que os fundamentos considerados para o deferimento da liminar não autorizam a verificação do *fumus boni iuris*.

De outra parte, nos termos do parágrafo único do artigo 7º da Lei nº 11.668/08, constata-se que o prazo máximo de vinte e quatro meses para a conclusão de todas as contratações teve início em 10.11.08, data de publicação do Decreto

nº 6.639/08, que regulamentou a referida Lei, o que denota a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, se persistir a suspensão da licitação, tal como deferido pelo MM. Juízo *a quo*.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para cassar a liminar, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041675-40.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041675-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : CARGILL AGRICOLA S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA CHER e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2008.61.00.025938-0 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado para garantir a suspensão da exigibilidade fiscal de débito, apontado em sua conta corrente no valor de R\$ 4.356.633,80, e, por consequência, permitir a emissão de certidão de regularidade fiscal, nos termos do artigo 206 do CTN.

Alegou, em suma, a agravante que: (1) no PA nº 13804.000928/2002-51 discute crédito de IRPJ no montante de R\$ 36.611.099,36, relativo a 2001, sendo que parte dele, no valor de R\$ 4.356.633,90, foi utilizado para compensação da estimativa de IRPJ de janeiro/02, sem êxito, porém, pois houve glosa fiscal no PA nº 13804.000765/2003-97, relativo ao pedido de restituição de crédito de IRPJ de 2002, por força de saldos ou resultados negativos do exercício, tornando, assim, indevidas as antecipações e retenções do IRPJ; (2) o Fisco reconheceu a compensação de apenas R\$ 1.012.077,99, para reduzir a estimativa do IRPJ, de janeiro/02, de R\$ 5.368.711,79 para R\$ 4.356.633,80, glosando a compensação do restante, por não ter sido efetuada no PA nº 13804.000928/2002-51; (3) realmente, tal compensação apenas foi declarada, por DCTF, em abril/07, em retificadora de 2002, ocasião em que informou a compensação através do PA nº 13804.000928/2002-51, porém, de forma equivocada, como admite, agora, pois o lançamento deveria ter ocorrido, por DCTF, desvinculado de qualquer procedimento fiscal específico; (4) apesar de tal equívoco, não pode a DCTF, de 2002, ser retificada em 2008, porém houve manifestação de inconformidade no PA nº 13804.000765/2003-97, em que não houve aceitação da compensação declarada, fundada na alegação de inexistência de comprovação da compensação, daí porque se encontra suspensa a exigibilidade de tal crédito tributário; e (5) o artigo 74, §§ 10 e 11, da Lei nº 9.430/96, confere efeito suspensivo à manifestação de inconformidade em consonância com o que tem decidido a jurisprudência, a justificar a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos que, no PA nº 13804.000765/2003-97, a agravante pleiteou restituição de IRPJ, relativo a antecipações de janeiro e setembro/02, no valor de R\$ 65.322.393,42 (f. 100/3), com diversos pedidos de compensação.

Relativamente ao débito impeditivo da CPEN, IRPJ de janeiro/02, no valor originário de R\$ 4.356.633,80 (f. 58), a compensação foi indeferida porque não se efetivou, como declarado, no PA nº 13804.000928/2002-51 (f. 120).

Então, argumentou em Juízo a agravante, como realmente não houve a compensação no PA nº 13804.000928/2002-51, de acordo com o corretamente decidido no PA nº 13804.000765/2003-97, que determinou a glosa, promoveu compensação, por declaração, na DCTF de 2002, através de retificadora em 2007, embora novamente vinculado ao citado procedimento administrativo, equívoco somente agora apurado.

Na manifestação de inconformidade, afirmou, em síntese, a agravante que a glosa não se autoriza, pois podia ter efetuado a compensação independentemente de requerimento administrativo na forma do artigo 66 da Lei nº 8.383/91 e artigo 14 da IN nº 21/97, pois envolvido débito e crédito de IRPJ, daí porque irrelevante o fato de não ter sido efetuada a declaração que havia sido declarada como efetuada, até porque o procedimento específico da "*Declaração de Compensação*" somente foi exigido a partir de outubro/02 pela IN nº 210/02 (f. 136/41).

A Delegacia Federal de Julgamento, São Paulo I, confirmou a glosa, vez que não houve compensação no PA nº 13804.000928/2002-51 e, na DCTF retificadora de 2002, que foi transmitida e recepcionada em 16.04.07 (f. 105/6), foi declarada a compensação, uma vez mais, vinculada ao PA nº 13804.000928/2002-51, inexistente (f. 175/80).

Em recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, protocolado em 29.08.08, reitera, em relação a tal compensação, os fundamentos anteriormente deduzidos (f. 200/07), buscando, a partir de tal recurso, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que teria sido compensado.

Na espécie, o recurso administrativo discute a existência ou não da compensação, no tocante a aspecto de formalização do lançamento, sendo que tanto o pedido de restituição (PA nº 13804.000765/2003-97) como a DCTF/02-RET, foram enviados à Receita Federal na vigência da Lei nº 9.430/96 - com a redação das Leis nº 10.637/02, nº 10.833/03 e nº 11.051/04 - , cujo §11, do artigo 74, estabelece que o débito fiscal, objeto da compensação não-homologada, com manifestação de inconformidade dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento ou com recurso ao Conselho de Contribuintes, tem sua exigibilidade suspensa, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional. A propósito os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

- ERESP nº 850332, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 12.08.08, p. 139: "**TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - COMPENSAÇÃO - HOMOLOGAÇÃO INDEFERIDA PELA ADMINISTRAÇÃO - RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. 1. As impugnações, na esfera administrativa, a teor do CTN, podem ocorrer na forma de reclamações (defesa em primeiro grau) e de recursos (reapreciação em segundo grau) e, uma vez apresentadas pelo contribuinte, têm o condão de impedir o pagamento do valor até que se resolva a questão em torno da extinção do crédito tributário em razão da compensação. 2. Interpretação do art. 151, III, do CTN, que sugere a suspensão da exigibilidade da exação quando existente uma impugnação do contribuinte à cobrança do tributo, qualquer que seja esta. 3. Nesses casos, em que suspensa a exigibilidade do tributo, o fisco não pode negar a certidão positiva de débitos, com efeito de negativa, de que trata o art. 206 do CTN. 4. Embargos de divergência providos."**

- AGRESP nº 671121, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.07, p. 254: "**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PENDÊNCIA NA APRECIÇÃO DE "MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE" APRESENTADA PELO CONTRIBUINTE CONTRA DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO DE COMPENSAÇÃO. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. Por ocasião do julgamento monocrático do presente recurso especial, os mais recentes precedentes desta Corte Superior adotavam o entendimento de que o recurso contra decisão proferida em processo administrativo de compensação está compreendido na expressão "as reclamações e os recursos", a que se refere o inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional, a justificar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto da compensação. 2. Ocorre que, na assentada do dia 13 de setembro de 2006, ao acolher os EREsp 641.075/SC (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25.9.2006, p. 218), a Primeira Seção endossou o entendimento anterior desta Turma, consignado no julgamento do REsp 635.970/RS, no sentido de que "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". 3. Não obstante, a Lei 10.833/2003, ao acrescentar os §§ 7º a 12 ao art. 74 da Lei 9.430/96, veio positivizar no ordenamento jurídico a orientação jurisprudencial de que a "manifestação de inconformidade" suspende a exigibilidade do crédito tributário, conforme consta do § 11, transcrito a seguir: "A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação." (grifou-se) 4. Agravo regimental desprovido.**

- AGRESP nº 949498, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE de 08.03.10: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DO CRÉDITO COM PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO DE CPEN, NOS TERMOS DO ART. 206 DO CTN. POSSIBILIDADE. 1. A orientação desta Corte é no sentido de que enquanto pendente processo administrativo em que se discute a compensação do crédito tributário, o Fisco não pode negar a entrega da Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa - CPD-EN ao contribuinte, conforme o art. 206 do CTN, eis que a situação configura hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário inscrito no inciso III do art. 151 do CTN. Precedentes. 2. Agravo regimental não provido."**

- AG nº 200303000376280, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 28.03.07, p. 616: "**DIREITO TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. INDEFERIMENTO PELA AUTORIDADE FISCAL. AVISO DE COBRANÇA. RECURSO ADMINISTRATIVO OU MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO CADIN. PLAUSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO E REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. A interposição de manifestação de inconformidade, para exame da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, contra indeferimento de pedido de compensação, sem comprovação pela agravada de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito alegado, suspende a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, inviabilizando o aviso de cobrança e a inscrição do contribuinte no CADIN. 2. A Lei nº 10.833/03, que acrescentou o § 11 ao artigo 73 da Lei nº 9.430/96, apenas explicitou o que garantido, genericamente, pelo artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, de modo que a manifestação de inconformidade interposta anteriormente já possuía o efeito legal de suspender a exigibilidade do crédito tributário. 3. Agravo de instrumento provido, e regimental julgado prejudicado."**

- AMS nº 200761090109899, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ1 de 20.01.10, p. 186: "**MANDADO DE SEGURANÇA. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. EQUÍVOCO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. 1. No que tange às declarações de compensação apresentadas eletronicamente pela impetrante (fls. 26/38 e 40/65), verifica-se, pelo despacho decisório de fls. 136/138, ter a Secretaria da Receita Federal do Brasil entendido não haver crédito reconhecido, razão pela qual não foram as declarações homologadas. 2. Em relação a tais declarações, interpôs o impetrante manifestação de inconformidade (142/187), sendo certo que, na forma do que dispõe o art. 74, §11 da Lei nº 9.430/96 "a manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação", restando, portanto, suspensa a exigibilidade dos débitos ali declarados. (...)"**

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada, reconhecendo como suspensa a exigibilidade do IRPJ, código 2362, PA de 01/02, vencimento em 28/02/02, com valor originário de R\$ 4.356.633,80 (f. 58), enquanto pendente o julgamento do recurso ao Conselho de Contribuintes (artigo 151, III, CTN c/c artigo 74, §§ 9º a 11, da Lei nº 9.430/96), deferindo, quanto a este débito fiscal, a emissão de certidão positiva com efeito de negativa (CPEN, artigo 206, CTN).

São Paulo, 13 de julho de 2010.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016620-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016620-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : DIARIO DA FRANCA PUBLICIDADE LTDA -EPP
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : GRUPO EDITORIAL DE FRANCA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015591520104036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, manejado contra r. decisão que, em autos de ação de execução fiscal, rejeitou pedido de suspensão da execução em virtude da ausência de qualquer uma das causas suspensivas da exigibilidade do crédito previstas no art. 151 do Código Tributário Nacional.

A agravante alega que propôs ação declaratória por meio da qual busca sua reintegração ao PAES. Sustenta, diante disso, que a execução fiscal em testilha deve ser suspensa até o julgamento final da ação supramencionada.

É o relatório. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, todos do CPC, dado que manifestamente improcedente e por estar em sentido contrário à jurisprudência desta Corte.

Com a finalidade de se aferir a suspensão da exigibilidade do crédito, deve-se observar o art. 151, CTN, que dispõe:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI - o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes."

Portanto, o ajuizamento de demanda paralela relativa ao débito executado não tem, por si só, o condão de obstar o prosseguimento da execução, conforme se vê dos artigos 585, §1º, do Código de Processo Civil e 38 da Lei 6.830/80. Mais do que isso, este último dispositivo determina que a discussão judicial da dívida ativa seja feita na forma de embargos, e somente reconhece a eficácia da defesa promovida em feito paralelo quando acompanhada do depósito integral do crédito tributário contestado.

É este o entendimento predominante nesta Corte, conforme os exemplos a seguir colacionados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL E CONSIGNATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA QUE REJEITOU EXCEÇÃO DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA. LEGITIMIDADE.

1. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução (artigo 585, § 1º, do CPC). A discussão judicial da dívida ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, excetuando as hipóteses do artigo 38 da Lei nº 6.830/80, o que não se verifica na matéria objeto dos autos.

2. Ação anulatória de débito fiscal desacompanhada do depósito integral do valor objeto da execução. Não sobrestamento do feito executivo. Ausência de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Artigo 151, II, do CTN e Súmula nº 112 do STJ. Precedentes - AgResp nº 1090136, 1ª T, Dje:25/05/2009, Rel.Min. LUIZ FUX.

3. Como na ação consignatória a agravante depositou valores que entendeu como devido (pedido de parcelamento), não se há cogitar, também, em suspensão da execução fiscal. Ausência de violação ao artigo 265, IV, "a", do Código de Processo Civil.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(Agravo de Instrumento nº 2002.03.00.046008-0, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 11/02/2010, v.u.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ORDINÁRIA OBJETIVANDO O PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA DEMANDA EXECUTIVA. QUESTÃO DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA E DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO CONFIGURADAS.

1. No caso vertente, ajuizada a execução fiscal, a agravada peticionou nos autos originários informando o ajuizamento de ação pelo rito ordinário, autos nº 2001.61.00.027591-2, em face da União Federal, que tramita perante a 6ª Vara Federal de São Paulo, onde pugnou que todo o seu débito, não só aquele objeto da presente execução fiscal, fosse parcelado em parcelas fixas, iguais e consecutivas no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) cada uma, face seu pequeno e quase ínfimo porte e faturamento (fls. 21/22). Requereu ainda a suspensão da execução até o deslinde da ação ordinária.

2. Inexistência de questão de prejudicialidade externa em razão do ajuizamento da ação ordinária nº 2001.61.00.027591-2 em que objetiva o parcelamento de débitos relativos à contribuição social, COFINS e IRPJ, referente aos exercícios dos anos de 1996 e 1997, a ensejar a suspensão da execução fiscal, nos termos do art. 265, IV, "a", do CPC.

3. O simples ajuizamento de ação ordinária para discutir a exigibilidade do débito constante, sem o depósito integral dos valores discutidos não tem o condão de suspender a execução fiscal ou a exigibilidade do crédito tributário.

4. Na hipótese, também não há razão para suspender a execução fiscal contra a empresa agravada. A uma, porque a demanda ajuizada pela agravada objetiva somente a possibilidade de parcelamento do débito em parcelas mensais, iguais e sucessivas, no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) cada uma, pleito que foi julgado improcedente, sendo que o recurso de apelação interposto foi recebido no duplo efeito. A duas, porque a dívida ora cobrada foi confessada pela própria agravada (fls. 39), não havendo sequer penhora de forma a garantir a execução nem mostrando-se presente qualquer das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário elencadas no art. 151, do CTN.

5. Agravo de instrumento provido."

(Agravo de Instrumento nº 2004.03.00.053334-0, Relª Desª Federal Consuelo Yoshida, j. 28/01/2010, v.u.)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dado que manifestamente improcedente, bem como por estar em sentido contrário à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013664-69.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.013664-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : SOCIEDADE PAULISTA DE LAVANDERIAS LTDA e outros
: EMILIO CARLOS MARTINS
: MERCEDES DAS GRACAS AGUIAR PETRONI
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP

No. ORIG. : 03.00.00137-4 1 Vr JAGUARIUNA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, determinou a autuação em apartado da defesa pré-executiva, para que fossem recebidos como embargos após garantido o juízo.

Aduzem os agravantes que as matérias alegadas em sede de exceção de pré-executividade - decadência e ilegitimidade - são matérias de ordem pública e podem ser comprovadas de plano, sem necessidade de maiores debates ou dilação probatória. Por fim, entendem que a manutenção da decisão impugnada fere o direito dos agravantes à ampla defesa.

Foi deferido o efeito suspensivo ao recurso e, na mesma ocasião, determinou-se a imediata apreciação pelo MM. Juízo originário da defesa apresentada, a fim de evitar indevida supressão de instância (fls. 100/101).

Contraminuta apresentada (fls. 120/124).

É a síntese do necessário.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, restou assim consignado:

*"(...) Observo, de início, que a questão concentra-se em averiguar a ocorrência de decadência do crédito executado e os fundamentos da alegação de ilegitimidade passiva dos sócios da empresa executada. Considero tais matérias possíveis de serem argüidas em exceção de pré-executividade, uma vez que os documentos constantes dos autos possibilitam, em princípio, a defesa dos executados pela via eleita. Nesse passo, ressalto que o d. Juiz da causa, após a devida apreciação, tem a livre convicção para aferir o cabimento das alegações e a suficiência das provas apresentadas, podendo acatar ou rejeitar os fundamentos dos pedidos. a suspensão ou modificação dos efeitos da r. decisão agravada.
(...)"*

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, DOU provimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057496-55.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.057496-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CLAUDIA INES COVOLAM e outro
: MARCO ANTONIO COVOLAM
ADVOGADO : VALDOMIRO VIEIRA BRANCO FILHO
AGRAVADO : GRAFICA E EDITORA COVOLAN LTDA e outro
: ANGELA REGINA COVOLAM
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP

No. ORIG. : 97.00.00071-7 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, reconsiderando decisão anterior, deixou de receber recurso de apelação interposto em face de acolhimento de exceção de pré-executividade, por entender que o recurso cabível seria o agravo de instrumento.

O acolhimento da exceção de pré-executividade (fls.93/95) deu-se em razão do reconhecimento da ilegitimidade passiva da excipiente.

Alega a agravante, em síntese, que não haveria erro grosseiro ou má-fé, o que permitiria, em atenção ao princípio da fungibilidade dos recursos, o recebimento do recurso como se fosse o adequado. Argumenta também que não haveria a necessidade de se observar o prazo do recurso considerado adequado.

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Está consagrado na jurisprudência o entendimento no sentido de que o recurso cabível em face da decisão que acolhe exceção de pré-executividade, na qual se alega ilegitimidade passiva, é o agravo de instrumento. Isto porque o executivo fiscal, em tais hipóteses, deverá prosseguir com relação à empresa originariamente executada.

A presente hipótese, no entanto, apresenta importante peculiaridade. É que, ao julgar procedente a exceção de pré-executividade proposta pela sócia Cláudia Inês Covolan, o Magistrado prolatou decisão que, ao que se observa, estaria a extinguir o executivo fiscal como um todo. Cumpre transcrever o dispositivo (fls. 95):

"Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido do excipiente, reconhecendo a ilegitimidade passiva deste, julgando EXTINTO o processo sem julgamento de mérito, com base no art. 267, inc. IV do Código de Processo Civil, condenando a autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 2.000 (dois mil reais), com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil".

Em face deste *decisum*, a União ingressou com apelo (cópia às fls. 97/107), requerendo, inclusive, a anulação da decisão, visto que *"o MM. Juiz a quo EXTINGUIU A EXECUÇÃO FISCAL sem julgamento do mérito por entender que a excipiente é parte ilegítima"*.

Entendo que no presente caso havia dúvida razoável quanto ao recurso correto a ser interposto, em razão dos termos em que lavrada a decisão que originou o apelo, como acima relatado. Assim, de rigor o provimento ao agravo de instrumento, visto que a apelante (ora agravante) não pode ser prejudicada por equívoco a que não deu causa, bem como para que, recebido o apelo, possam ser analisadas as alegações nele tecidas.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005845-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005845-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : IZABEL ALARCON MUNOZ

ADVOGADO : ALVARO ALENCAR TRINDADE

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAIBUNA SP

No. ORIG. : 08.00.00012-7 1 Vr PARAIBUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal de tributo federal (IRPF), indeferiu o pedido de transferência dos valores penhorados para a Caixa Econômica Federal, mantendo-os depositados em conta vinculada ao juízo, no Banco Nossa Caixa.

A agravante argumenta, em síntese, que o indeferimento da transferência dos valores penhorados para a Caixa Econômica Federal violou o disposto no art. 32, I, da Lei n. 6.830/80 e no art. 1º da Lei n. 9.703/98. Afirma que a manutenção da decisão agravada acarretará prejuízo também para executada, tendo em vista que os valores depositados no Banco Nossa Caixa não são corrigidos pela SELIC, que é a taxa aplicada para correção de débitos inscritos em dívida ativa da União e empregada para corrigir os depósitos efetuados na Caixa Econômica Federal. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

Entendo haver plausibilidade nas razões expendidas pela recorrente.

De fato, as peças constantes dos autos comprovam que o objeto da execução fiscal originária é tributo federal, especificamente Imposto de Renda devido por pessoa física (IRPF).

A Lei de Execuções Fiscais contém dispositivo expresso estabelecendo que os depósitos judiciais em dinheiro, relativos a execução fiscal proposta pela União Federal ou suas autarquias, sejam, obrigatoriamente, efetuados na Caixa Econômica Federal.

Confira-se:

Art. 32 - Os depósitos judiciais em dinheiro serão obrigatoriamente feitos:

I - na Caixa Econômica Federal, de acordo com o Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, quando relacionados com a execução fiscal proposta pela União ou suas autarquias;

No mesmo sentido, a Lei n. 9.703/98, que dispõe sobre os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, assim prescreve:

Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, aos débitos provenientes de tributos e contribuições inscritos em Dívida Ativa da União.

Dessa forma, o pedido formulado pela exequente é fundamentado em expressa disposição legal, visando, inclusive, a garantia de atualização dos valores penhorados pelo mesmo índice que atualizada a dívida objeto da execução fiscal, medida favorável a ambas as partes litigantes.

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação da tutela recursal, determinando-se que os valores em referência sejam transferidos para a Caixa Econômica Federal.

Oficie-se ao MM. Juízo *a quo*.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-se os autos conclusos para inclusão em pauta.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017157-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017157-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM

ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO

AGRAVADO : SUCOCITRICO CUTRALE LTDA

ADVOGADO : REGIS SALERNO DE AQUINO e outro

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

No. ORIG. : 00101665620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 351-355: observo, efetivamente, que a situação retratada nos autos é daquelas capaz de produzir alguma perplexidade no Administrado, que é beneficiário de uma outorga de uso, concedida pelo órgão competente estadual, mas tem essa outorga desconsiderada por outro órgão, desta vez federal.

De toda forma, ainda que seja possível ponderar a respeito da relevância dos argumentos ora apresentados pela parte agravada, não se pode desconsiderar que a questão fundamental posta à decisão depende da perfeita identificação das **características físico-químicas da água** em exame.

Tais características, como restou demonstrado nestes autos, são determinantes verificar se a água pode ser considerada um **recurso mineral**, bem da União e sujeito à sua exclusiva disciplina, ou se é um recurso de outra natureza, que se satisfaz com a regulamentação e fiscalização do Estado-membro.

Nesses termos, ao menos diante dos documentos aqui trazidos, há uma aparente necessidade de realização de uma prova pericial, o que autoriza concluir pela possível inaptidão do mandado de segurança para a tutela do direito material em discussão.

Por tais razões, ainda que por fundamentos distintos, concluo que a agravada não apresentou argumentos suficientemente relevantes para revisão da r. decisão cuja reconsideração é requerida.

Em face do exposto, **indefiro** o pedido de reconsideração.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082854-22.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.082854-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VIACAO CASTRO LTDA
ADVOGADO : VANESSA DOS SANTOS PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.019471-1 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão do d. Juízo *supra* que, em sede de execução fiscal, suspendeu a exigibilidade do crédito em razão de adesão a programa de recuperação fiscal (PAES).

A agravante argumenta que a decisão do MM. Juiz *a quo* não está de acordo com o costumeiro acerto, pois suspendeu liminarmente a exigibilidade do crédito tributário, sem a manifestação da exeqüente. Argumenta, ainda, que segundo o demonstrativo de débito, não há qualquer informação da autoridade administrativa competente sobre o deferimento do pedido de parcelamento dos débitos.

Por decisão de fls. 98/99, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao agravo.

É a síntese do necessário. Decido

Verifico, todavia, conforme consulta ao sistema de acompanhamento processual, que a execução fiscal originária foi extinta, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Por esse motivo, e com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PREJUDICADO** o recurso de fls. 02/07.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016204-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016204-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : KATIA BETHSAIDA BARBOSA LEME
ADVOGADO : JEDER BETHSAIDA BARBOSA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
No. ORIG. : 09.00.00011-8 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu embargos à execução fiscal com efeito suspensivo.

Alega a agravante que inaplicável à hipótese o disposto no art. 739, § 1º, CPC, porquanto a execução não se encontra efetivamente garantida. Argumenta que há apenas oferecimento de um bem imóvel, representado por escritura de compra e venda e por certidão imobiliária antiga. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

Discute-se nestes autos se os embargos opostos podem ser recebidos com o efeito de suspenderem a execução fiscal. 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, nº 6.830/80, não disciplinou o tema.

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).

Dispõe o § 1º do art. 739A do Código de Processo Civil:

"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."

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.

A agravante alega a inexistência de penhora, como forma de garantia da execução.

Compulsando os autos, verifica-se que não existe constrição lavrada, conforme certificado à fl. 16, existindo somente oferecimento de bem imóvel de titularidade da agravada e seu marido e a aceitação do bem pela exequente, condicionada à comprovação da manutenção da propriedade do imóvel, tendo em vista a antiguidade do registro imobiliário apresentado.

Sabe-se que a segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80.

Não obstante a Lei nº 11.382/2006 tenha alterado o processo executivo, ainda continuam vigentes as disposições previstas na lei específica, ou seja, na Lei das Execuções Fiscais.

Nesse sentido, nesta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE GARANTIA. LEI Nº 6.830/80. ESPECIALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a alteração promovida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, como expressamente disposto em seu artigo 1º, refere-se exclusivamente ao processo de execução indicado no Código de Processo Civil, de forma que a sistemática instituída pela nova lei à execução de título extrajudicial, por falta de disposição legal expressa e por força do critério da especialidade, não se aplica às execuções regulamentadas em legislação especial, como a execução fiscal prevista na Lei nº 6.830/80. Esta modalidade executiva continua sendo regida pelas disposições específicas desta lei, sendo exigida, portanto, a garantia do débito para admissão dos embargos do devedor, consoante previsão do §1º do artigo 16. 2. Caso em que a agravante livremente optou por defender-se através de embargos à execução fiscal, e não por exceção de pré-executividade, não havendo ilegalidade alguma em exigir-se o cumprimento do requisito próprio para a admissibilidade de tal espécie de defesa incidental. Ainda que pudesse ter sido oposta exceção de pré-executividade, o fato é que a discussão encontra-se já aberta pela via processual escolhida pela agravante, não havendo motivo para que o Juízo interfira em tal opção, se produzida por defesa técnica. 3. Não deve interferir justamente porque se a defesa escolheu a via processual de dilação probatória mais ampla, talvez tenha sido porque justamente quis garantir ampla oportunidade para instrução e debate, até porque não se pode afirmar que independa de prova a defesa baseada em falta de condição da ação ou em matéria apreciável de ofício. Não é raro, aliás, que a Turma decida pela falta de comprovação dos fatos alegados em exceção de pré-executividade, ainda que relativos a questões de ordem pública, que podem ser conhecidas de ofício, mas, por evidente, não podem ser decididas sem prova de sua ocorrência. 4. Nada impede, portanto, que a agravante, perante o Juízo agravado, desista dos embargos para opor exceção de pré-executividade, o que, porém, não se justifica é a postulação de que os embargos do devedor sejam admitidos sem garantia, imputando ilegalidade por processar o Juízo agravado o pedido da agravante, tal como formulado, no livre exercício do direito de ação. A escolha foi da agravante e de sua defesa técnica que, portanto, sabia ou deveria saber, esta última, quanto à necessidade de garantia do Juízo, no caso de embargos à execução fiscal. 5. Não se pode, enfim, esperar que o Juízo corrija o suposto erro da defesa na oposição de embargos do devedor, ao invés de exceção de pré-executividade, em especial se tal correção pode ser feita por iniciativa da própria parte a quem diretamente interessa tal ato. 6. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200903000394106, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:03/05/2010).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL. GARANTIA DO JUÍZO - PENHORA INSUFICIENTE - EXTINÇÃO

DO FEITO - DESCABIMENTO. 1. Preliminarmente, não procede a pretensão da embargante relativamente à incidência da isenção de custas prevista no artigo 7º, da Lei nº 9.289/96. Isto porque a Lei nº 9.289/96, que regula as custas processuais na Justiça Federal, dispõe, em seu §1º, artigo 1º, que a cobrança de custas nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal - como é o caso dos presentes embargos à execução - deve reger-se pela legislação estadual. Precedente. 2. No tocante à concessão da assistência judiciária gratuita, ainda que, em regra, tal benefício seja, mediante simples afirmação, prerrogativa das pessoas físicas, uma vez que a Lei 1.060/50 expressamente considera necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "sem prejuízo do sustento próprio ou da família", entendo, em consonância com a jurisprudência, que o benefício pode ser estendido às pessoas jurídicas em situações excepcionais, quando há prova nos autos de que a parte não possui condições de suportar os encargos do processo, o que não ocorreu no caso em tela. O mesmo raciocínio se aplica ao pleito acerca do diferimento do recolhimento da taxa judiciária para depois da satisfação da execução, uma vez que o artigo 5º, IV, da Lei nº 11.608/2003 somente o admite em caso de comprovação de momentânea impossibilidade de recolhimento, o que não restou comprovado nos autos, estando correta a sentença no particular. 3. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo por meio da penhora. Contudo, afirmar a segurança do juízo como condição para a admissibilidade dos embargos à execução não significa dizer que o valor do bem penhorado tenha, necessariamente, de ser suficiente para garantir a execução. Noutras palavras, o oferecimento de garantia em valor inferior ao da dívida não obsta a possibilidade de serem ajuizados embargos do devedor. Isto porque, por força do art. 15, II, da Lei 6.830/80, é possível o reforço da penhora no curso dos embargos e até mesmo após o seu julgamento. Precedente desta Corte. 4. Impossibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do CPC pela ausência de citação da embargada. 5. Apelação provida. Retorno dos autos à origem para que sejam devidamente processados, após regular citação. (TRF 3ª Região, AC 201003990071847, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:03/05/2010).

E no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EFETIVADA SOBRE BENS DA EMPRESA. EMBARGOS À EXECUÇÃO OFERECIDOS PELO SÓCIO-GERENTE ANTERIORMENTE AO REDIRECIONAMENTO. PENHORA QUE APROVEITA A TODOS OS DEVEDORES. 1. A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80. 2. É que a presunção que milita em favor do título executivo impõe à admissibilidade dos embargos a garantia do juízo, em face do seu efeito suspensivo, que se projeta com a inauguração de processo cognitivo no organismo do processo satisfativo, porquanto os embargos formam uma nova relação processual, autônoma e paralela àquela execução, cujo procedimento pressupõe requisitos próprios para constituição e desenvolvimento. (Precedentes: REsp 815.487/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.08.2007 ; REsp 946.573/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 08.10.2007 ; REsp 411.643/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 15.05.2006 ; (REsp 545.970/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 10.10.2005 ; REsp 799.364/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 06.02.2006). 3. A regra da imprescindibilidade de garantia do juízo tem sido mitigada pela jurisprudência desta Corte Superior, a qual admite os embargos nas hipóteses de insuficiência da penhora, desde que esta venha a ser suprida posteriormente. (Precedentes: REsp 803.548/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 04.06.2007; REsp 792.830/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 29.05.2006 ; REsp 983.734/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 08.11.2007). 6. In casu, a penhora foi suficientemente realizada e gravou bens da empresa executada, em momento anterior à integração, no pólo passivo da execução, do ora recorrido, o qual pode se utilizar da garantia do juízo para manejar os embargos à execução, máxime por tratar-se de responsabilidade subsidiária. É que o bem penhorado, sendo suficiente à garantia, propicia a execução de forma menos onerosa para os demais. (Precedente: REsp 97991/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 29/04/1998, DJ 01/06/1998) 7. Recurso especial desprovido. (STJ, RESP 200601460224, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:27/04/2009).

Ante o exposto, **concedo** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, suspendendo o recebimento dos embargos, em decorrência da ausência de garantia prestada.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029485-16.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.029485-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ESTILO EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : TOSHIO HONDA
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. : 2004.61.82.043967-3 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela executada contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deixou de determinar a suspensão da execução fiscal até que a Fazenda Nacional se manifestasse sobre as alegações da executada.

Em suas razões de agravo, a executada alega que, diante do pagamento tempestivo do débito em cobro, requer seja determinada a suspensão dos atos executórios, abstendo-se de emitir o mandado de penhora, até que seja apreciada a exceção de pré-executividade.

Verifico, todavia, conforme consulta ao sistema de acompanhamento processual, que a execução fiscal originária foi extinta por pagamento, decisão que já transitou em julgado, fato que demonstra uma causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Por esse motivo, e com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PREJUDICADO** o recurso de fls. 02/16.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017466-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017466-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : BANCO J P MORGAN S/A
ADVOGADO : GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
SUCEDIDO : BANCO GRAPHUS S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : LIBERO BADARO ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA e outros
: TIJOTEL IND/ DE CERAMICA LTDA
: CERAMICA ARGIPLAN LTDA
: GRAPHUS S/A CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06537846619914036100 17 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisões que, em ação declaratória com pedido de repetição de indébito, em fase de execução, determinaram a anotação no rosto dos autos de penhoras deferidas por outros juízos, em execuções fiscais propostas contra o agravante.

O recorrente alega, em síntese, que tem direito à liberação dos valores depositados em juízo nos autos da ação cautelar que antecedeu a ação declaratória, argumentando que ocorreu o trânsito em julgado das ações originárias e a expressa concordância da União Federal acerca do levantamento dos depósitos. Afirma, também, que as penhoras deferidas são nulas em razão da inobservância do contraditório, bem como que a restrição ao levantamento dos depósitos judiciais

implica violação à coisa julgada. Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja determinado o imediato levantamento dos depósitos em referência.

É o necessário.

Decido.

Entendo não haver plausibilidade nas razões expendidas no presente recurso.

O agravante obteve judicialmente o direito a um crédito em relação à União Federal no processo n. 91.0669872-7, que se encontra em fase de cumprimento de sentença perante a 17ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo. Todavia, é também devedor da União em execuções fiscais que tramitam perante as 6ª, 7ª e 8ª Varas Federais das Execuções Fiscais de São Paulo, as 3ª e 5ª Varas Federais de Santos, bem como a 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais do Rio de Janeiro. Portanto, o agravante é credor e devedor da União concomitantemente.

Nesse contexto, verificado pelo juízo fiscal que o agravante está recebendo crédito em outra demanda, é perfeitamente cabível, a pedido da parte interessada (exequente), que o juízo cível procedesse à penhora no rosto dos autos dos valores que estavam depositados, garantindo-se, assim, a execução.

Vê-se, por conseguinte, que toda e qualquer discussão em face da penhora deve, obrigatoriamente, ser realizada perante o juízo fiscal, que tem competência para dirimir a contenda. O juízo deprecado, executor da ordem emanada, não pode negar cumprimento a carta precatória ou a ofício correspondente, salvo nos casos previstos no artigo 209 do Código de Processo Civil.

Com efeito, parece-me que o agravante deveria ter-se insurgido contra as decisões proferidas nos executivos fiscais que determinaram a penhora dos valores depositados, e não contra a decisão do juízo cível, que teve função apenas administrativa.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO ESTADUAL E ESPECIAL FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 209 DO CPC. TAXATIVIDADE. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. UNIÃO. AUTORA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 6º, INCISOS I E II, DA LEI 10.259/01.

1. O art. 209 do CPC, sendo taxativo, somente permite ao juízo deprecado recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, quando não estiver revestida dos requisitos legais, quando carecer de competência em razão da matéria ou da hierarquia ou quando tiver dúvida acerca de sua autenticidade.

2. A Lei nº 10.259/01 prevê, expressamente, que a União somente pode ser parte ré, e não autora, nos processos de competência dos Juizados Especiais Federais (art. 6º, incisos I e II).

3. Tratando-se, pois, de execução de título judicial proposta pela União, não poderia o Juiz estadual recusar o cumprimento da carta precatória sob o fundamento da instalação de Juizado Especial Federal na respectiva comarca.

4. Precedente da Seção: CC 48.125/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 15.05.06.

5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Catanduva/SP, o suscitado. (STJ, REsp n. 63940/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, j. 12.09.2007, DJ 08.10.2007, p. 198).

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO POR CARTA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO A RETIRADA DO NOME DOS DEVEDORES DOS REGISTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DEPRECANTE.

Expedida a carta precatória para penhora, avaliação e venda dos bens penhorados, o juízo deprecado deve apenas determinar o cumprimento de tais atos e não adentrar na matéria de direito, porque é inquestionável que o juízo deprecante é o competente para analisar todas as questões referentes à certeza, exigibilidade e liquidez do crédito e, por conseguinte, apreciar pedido que objetive, em antecipação de tutela, a retirada do nome dos devedores dos serviços de proteção ao crédito, por se tratar de tema relacionado, ainda que indiretamente, à própria existência da dívida.

Conflito conhecido, para declarar a competência do juízo deprecante.

(STJ, CC n. 62973/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Castro Filho, j. 11.04.2007, DJ 03.05.2007, p. 216).

Dessa forma, conclui-se que o levantamento dos valores depositados nos autos que tramitam perante a 17ª Vara Federal de São Paulo encontra-se, doravante, obstado não mais por determinação do I. prolator das decisões de fls. 516, 674 e 684 (fls. 467, 627 e 637 dos autos originários), mas por decisões exaradas nos executivos em trâmite perante as 6ª, 7ª e 8ª Varas Federais das Execuções Fiscais de São Paulo, as 3ª e 5ª Varas Federais de Santos, bem como a 1ª Vara Federal de Execuções Fiscais do Rio de Janeiro, autos em que deverão ser suscitadas quaisquer questões referentes às constringências deferidas.

Além desse aspecto, cumpre ressaltar que sequer houve pedido de levantamento dos depósitos judiciais formulado pelo agravante no MM. juízo *a quo*, de forma que a apreciação do pedido fica obstado nessa fase recursal, sob pena de incorrer-se em indevida supressão de instância jurisdicional.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019110-14.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019110-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LUCY IN THE SKY LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO PIZARRO MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00503206920074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *supra* que, em autos de embargos à execução fiscal, após apresentação de documentos comprobatórios do pagamento dos débitos exequiendos, indeferiu a concessão de novo prazo para que a Fazenda Nacional analisasse as alegações da executada.

Sustenta a agravante que, para manifestar-se de forma conclusiva, depende de análise que deverá ser realizada pela Receita Federal, órgão sobre o qual não possui qualquer ingerência. Sustenta, diante disso, que o pedido de sobrestamento da execução fiscal é medida que torna efetiva a ação fiscal sem, porém, ocasionar qualquer prejuízo às partes.

É o relatório decidido.

Ao menos nesta fase de sumária cognição, entendo ausentes os elementos necessários à antecipação da tutela recursal. A execução fiscal foi proposta em 19/12/2006 para a cobrança de montante equivalente à época, a R\$ 25.071,81, com a oposição de embargos à execução em 14/12/2007, após a penhora de bens do estoque rotativo da executada. Dentre as alegações da embargante, constava a de pagamento dos débitos em cobro, o que ensejou, em 23/01/2009, pedido da exequente para sobrestamento do feito por 120 dias, de modo a possibilitar a análise da matéria. Passado esse prazo, o mesmo pleito foi reiterado em 06/08/2009 (fl. 125) e em 17/02/2010 (fl. 133), até restar indeferido pela r. decisão agravada.

Numa época em que a celeridade processual é perseguida por todos os meios pela sociedade, que espera do Poder Judiciário uma rápida e eficiente solução dos litígios a ele submetidos, parece excessivo o período de mais de um ano e meio para uma simples manifestação da exequente que, ademais, dado o valor relativamente baixo do feito, não parece revestir-se de grande complexidade.

Assim, conquanto o sobrestamento temporário da execução preserve a executada de maiores prejuízos, é evidente que esta não pode esperar indefinidamente a análise de suas alegações pela autoridade fiscal, sob pena de terminar sendo constringida em suas atividades em razão de débitos aparentemente já pagos.

Diante disso, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019001-97.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019001-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : DECASA ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : LUIZ PAULO JORGE GOMES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00004835620104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança por meio do qual busca a autora garantir o processamento de manifestação de inconformidade contra a não-homologação de suas

declarações de compensação de créditos oriundos de PIS e COFINS relativos a exportação com valores relativos a contribuições previdenciárias, indeferiu a liminar.

Sustenta a agravante que, desde a edição da Lei nº 11.457/07, todos esses tributos passaram a ser administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, o que afasta a vedação prevista no art. 74, § 12, "e" da Lei nº 9.430/96. Aponta receio de dano consistente na possibilidade de inscrição do débito em dívida ativa e na impossibilidade de expedição de certidão de regularidade fiscal. Pleiteia, em decorrência disso, a antecipação da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

Ao menos nesta fase de sumária cognição, não entendo presentes os elementos necessários à concessão da medida pleiteada pela agravante.

Nos termos do art. 170 do Código Tributário Nacional, a compensação de créditos tributários é possível apenas mediante expressa autorização legal.

No caso concreto, embora relevante a argumentação da recorrente no sentido de que a vedação prevista no art. 74, § 12, "e" do CTN não mais subsistiria após o advento da Lei nº 11.457/07, esta, a seu turno, expressamente ressalva a impossibilidade da compensação de contribuições previdenciárias segundo o procedimento previsto na Lei nº 9.430/96, o que afasta a verossimilhança do alegado e recomenda que seja mantida a r. decisão agravada.

Diante disso, **INDEFIRO** a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, tornem conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016303-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016303-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : AMERICAN SCHOOL LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00027171420104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação de rito ordinário por qual busca a autora obter a declaração da inexistência de relação jurídico tributária consistente na obrigação de pagar os juros de mora incidentes sobre a multa de ofício lançada no processo administrativo nº 11444.000147/2008-62 e a declaração de regularidade do pagamento efetuado nos termos da Lei nº 11.941/2009, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

É o necessário. Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que, *in casu*, não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Isso porque a agravante não demonstrou lesão específica a ensejar o recurso interposto, impondo-se a conversão do feito em retido, de acordo com o mencionado artigo 527, II, do CPC.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016954-53.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PANIFICADORA LASSIE LTDA
AGRAVADO : MANUEL DE OLIVEIRA RELVAS e outros
: ROGERIO DE OLIVEIRA RELVAS
: ARLINDO DE OLIVEIRA RELVAS
ADVOGADO : CLAUDIO DE ABREU e outro
PARTE RE' : EUSEBIO GOMES DA SILVA e outros
: MANUEL FERNANDES DA SILVA
: MARCELO DE MARCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00221851820054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que reconheceu a prescrição parcial dos créditos em cobro, em sede de execução fiscal.

O MM Juízo de origem reconheceu a prescrição quanto aos créditos tributários cujos vencimentos foram anteriores a 11/10/1999, mantendo a execução fiscal quanto aos demais.

Ressalta que a discussão encerra o período compreendido entre janeiro e outubro/1999, posto que reconheceu a prescrição do período anterior. Alega a agravante a inocorrência da prescrição dos créditos referentes ao período de fevereiro a outubro/1999. Argumenta que o início do prazo prescricional, a teor do disposto no art. 174, CTN, é a constituição definitiva do crédito, na hipótese na data da entrega da declaração, e não a data do vencimento como adotado na decisão recorrida.

Afirma que as dívidas foram constituídas por meio de DIRPJs nº 000000970866015649; 000000980866497768; 000000990866183564 (sic); 00000000866880435; 00000010867351260; 0000002086734619; entregues respectivamente em 7/7/98; 20/5/99; 10/4/00; 21/5/01; 21/5/02 e 20/5/03 (fl. 173).

Argumenta que apenas os créditos referentes às declarações nº 000000970866015649 e 000000980866497768 estão prescritas, mantendo-se as demais exigíveis, tendo em vista o disposto na Súmula nº 106/STJ.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Discute-se nos autos a prescrição dos créditos tributários exigidos através das CDAs acostadas às fls. 29/38, objeto da declaração nº 000000990866183264, posto que das anteriores foi reconhecida a prescrição pela exequente e as posteriores declaradas não prescritas pelo MM Juízo de origem.

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.

Cumprе ressaltar que 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.

Todavia, a agravante informa a data da entrega das declarações (fl. 173), entre elas a de nº 000000990866183264, em 31/12/1999, que deve ser adotada como termo *a quo* do prazo prescricional.

A jurisprudência da Terceira Turma também se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 1º/4/2005 - 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.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. 1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC. 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, 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 própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição. 3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma. 4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da súmula 106/STJ. 5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção. 6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos. 7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético. 8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material. 9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional. 10. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. 11. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal. 12. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado. 13. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 14. Apelação da União a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AC 200061050041540, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA:17/11/2009).

TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO 1. Conforme entendimento pacífico desta Sexta Turma e do STJ, o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, inicia-se a partir do vencimento. A citação, por sua vez, interrompe o fluxo do prazo que, contudo, retroage ao ajuizamento, nos termos da súmula 106 do STJ. 2. A suspensão do fluxo do prazo prescricional com a inscrição na Dívida Ativa tem aplicabilidade restrita aos créditos não tributários. Jurisprudência pacífica do C. STJ. 3. Não ocorre prescrição da pretensão executiva, se ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. (TRF 3ª Região, AC 200061140100971, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, DJF3 CJ1 DATA:04/09/2009).

Assim, os créditos em cobro, apresentados na declaração nº 000000990866183264, não se encontram prescritos.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, CPC, para reconhecer a exigibilidade dos créditos em cobro, exceto aqueles apresentados nas declarações nº 000000970866015649; 000000980866497768, cuja prescrição foi declarada pelo MM Juízo de origem e reconhecida pela exequente. Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035656-81.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.035656-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CINTOS E ACESSORIOS ARMADILHA LTDA
ADVOGADO : MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO e outro
AGRAVADO : LAURA SALVIANO FAYAD e outros
: NAIM FAYAD NETO
: LUCIA SALVIANO FAYAD
: MARLY SALVIANO ESTRELA
: NOE SILVA DE ALMEIDA
: ADRIANO VIEIRA LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.33149-9 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Alega a agravante sua inocorrência, uma vez que não se mostrou inerte. Argumenta que a empresa executada foi citada em 26/8/1997 e e, 12/4/2000, aderiu ao REFIS, só tendo sido excluída em 25/1/2002. Ressalta o disposto no art. 174, IV, CTN. Argumenta ainda que a executada apresentou embargos à execução fiscal, em 10/12/1997 (nº 97.0585238-3), que à época da propositura, tinham o condão de suspender a execução, sendo proferida sentença somente em 14/9/2004. Dessa forma, como o pedido de inclusão dos sócios se deu em 4/6/2004, incorreu a prescrição intercorrente. Afirma que a notícia da dissolução irregular nos autos ocorreu somente em 30/3/2006, com ciência à exequente somente em 30/4/2008. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para determinar a inclusão no polo passivo dos sócios LAURA SALVIANO FAYAD, NAIM FAYAD NETO, LUCIA SALVIANO FAYAD, MARLY SALVIANO ESTRELA, NOE SILVA DE ALMEIDA e ADRIANO VIEIRA LIMA.

Decido.

A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Esta Turma vem aplicando o mesmo entendimento, caso esteja também caracterizada a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010; AI 200803000212942, Desembargador Federal Relator Márcio Moraes, DJF3 CJ2 24/3/2009). De outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução.

O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou dessa forma também (AgRg no REsp 1106281, Primeira Turma, Ministro Relator Francisco Falcão, DJe 28/05/2009).

Na hipótese dos autos, verifica-se que, não obstante entre a citação da pessoa jurídica executada em 28/8/1997 (fl. 56) e o pedido de redirecionamento em 4/6/2008 (fl. 113), tenha decorrido prazo maior que cinco anos, observa-se que houve oposição de embargos à execução e, posteriormente, parcelamento do débito, interrompendo a prescrição, nos termos do art. 174, CTN.

Conclui-se, portanto, pela inocorrência da prescrição intercorrente.

Todavia, para a redirecionamento da execução fiscal é importante que se observe os seguintes aspectos.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Da decisão monocrática proferida pela Ministra Eliana Calmon no julgamento do RESP 866.082, extraio os seguintes dizeres que servem de fundamentação para esta ação:

"Dirijo do entendimento da Corte Estadual por entender que uma empresa não pode funcionar sem que o endereço de sua sede ou do eventual estabelecimento se encontre atualizado na Junta Comercial e perante o órgão competente da Administração Tributária, sob pena de se macular o direito de eventuais credores, in casu, a Fazenda Pública, que se verá impedida de localizar a empresa devedora para cobrança de seus débitos tributários. Isso porque o art. 127 do CTN impõe ao contribuinte, como obrigação acessória, o dever de informar ao fisco o seu domicílio tributário, que, no caso das pessoas jurídicas de direito privado, é, via de regra, o lugar da sua sede.

Assim, presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio-gerente, que não se desincumbiu de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular. No direito comercial, há que se valorizar a aparência externa do estabelecimento comercial, não se podendo, por mera suposição de que a empresa poderia estar operando em outro endereço, sem que tivesse ainda comunicado à Junta Comercial, obstar o direito de crédito da Fazenda Pública. Ainda que a atividade comercial esteja sendo realizada em outro endereço, maculada está pela informalidade, pela clandestinidade."

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Neste caso, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado na Receita Federal e na JUCESP.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos executados. Minhas decisões monocráticas acolhiam esse entendimento. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios/administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios/administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios/administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

Compulsando os autos, verifica-se, conforme cadastro da Junta Comercial acostado, que LAURA SALVIANO FAYAD, NAIM FAYAD NETO, LUCIA SALVIANO FAYAD, e MARLY SALVIANO ESTRELA retiraram-se do quadro societário em 24/3/2000 (fls. 129/130), não lhes cabendo a responsabilidade sobre a dissolução irregular da empresa e pelos débitos fiscais da pessoa jurídica que manteve suas atividades.

Da mesma forma, NOE SILVA DE ALMEIDA retirou-se da sociedade em 29/6/2000 (fl. 131), também não lhe cabendo a responsabilidade pela dissolução irregular da empresa que permaneceu ativa com o sócio-gerente ADRIANO VIEIRA LIMA (fl. 131).

Assim, embora reconhecida a inocorrência da prescrição intercorrente, cabível a inclusão tão somente de ADRIANO VIEIRA LIMA no polo passivo da execução fiscal.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento, para determinar a inclusão de ADRIANO VIEIRA LIMA no polo passivo da execução fiscal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019453-78.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.019453-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : HERAL S/A IND/ METALURGICA
ADVOGADO : ANA MARIA PARISI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 04.00.00840-7 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, na qual se alegou a prescrição do crédito exequendo, e determinou a constrição de ativos financeiros.

Alega a agravante a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 174, I, CTN, posto que, com a entrega da DCTF, ocorre a constituição definitiva do crédito tributário, em se tratando de lançamento por homologação, iniciando-se o prazo prescricional. Afirma que somente a citação tem o condão de interromper o lapso prescricional, tendo em vista que a execução foi proposta em 1/6/2004, antes da vigência da LC 118/2005. Ressalta que a citação ocorreu tão somente em 22/1/2008. Alega a inaplicabilidade da Súmula 106/STJ.

No que concerne à penhora de ativos financeiros, afirma que tem atuado de modo a sanar os débitos, não merecendo ser submetida à penhora *on line*. Argumenta que não há requerimento da exequente nesse sentido, tratando de medida *ex officio*. Aduz que consiste em medida excepcional, devendo ser respeitado em art. 620, CPC.

Postergou-se a apreciação acerca da suspensividade postulada.

A agravada apresentou contraminuta, alegando o descabimento da exceção de pré-executividade, porquanto necessária a dilação probatória, com juntada aos autos de documento probante da entrega da DCTF, para a análise da prescrição.

Ressalta a possibilidade de penhora de ativos financeiros, nos termos do art. 655 e 655-A, CPC, não se tratando mais de medida excepcional, segundo entendimento dos Tribunais.

Decido.

A questão comporta julgamento pelo art. 557 do Código de Processo Civil.

Executa-se na hipótese tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO PRESCRICIONAL. TERMO INICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONTAGEM A PARTIR DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO DETERMINANDO-SE O RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM PARA APRECIÇÃO DA PRESCRIÇÃO COM BASE NO TERMO INICIAL CORRETO. 1. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito se dá com a entrega da respectiva declaração pelo contribuinte ou, no caso de sua ausência, na data do vencimento. Assim, é esse o marco temporal para a fluência do prazo prescricional. 2. A inscrição em dívida ativa não guarda relação com a constituição do crédito tributário, tratando-se apenas de procedimento administrativo tendente a registrar os valores contabilmente e torná-los exigíveis por meio do título executivo a ser formado a partir de tal ato - CDA. Não pode, portanto, ser considerada como marco inicial do prazo prescricional. 3. Uma vez reconhecido, em tese, o direito da recorrente de que o cômputo do prazo prescricional não tenha início a partir da data da inscrição do débito na dívida ativa, os autos devem ser encaminhados à instância local, à qual cabe a apreciação do conjunto fático-probatório dos autos, para apuração da prescrição à luz do correto termo inicial, sem que isso implique julgamento extra petita. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200802199918, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:02/02/2010).

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. AUTO-LANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. 1. Recurso especial interposto contra acórdão que entendeu que se o tributo não foi pago no prazo previsto, o prazo prescricional corre da data da entrega da DCTF. 2. "Considerando-se constituído o crédito tributário a partir do momento da declaração realizada, mediante a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), não há cogitar-se da incidência do instituto da decadência, que retrata o prazo destinado à 'constituição do crédito tributário', in casu, constituído pela DCTF aceita pelo Fisco. Destarte, não sendo o caso de homologação tácita, não se opera a incidência do instituto da decadência (artigo 150, § 4º, do CTN), incidindo a prescrição nos termos em que delineados no artigo 174, do CTN, vale dizer: no quinquênio subsequente à constituição do crédito tributário, que, in casu, tem seu termo inicial contado a partir do momento da declaração realizada mediante a entrega da DCTF." (REsp nº 389089/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16/12/2002) 3. "A constituição definitiva do crédito tributário ocorre com o lançamento regularmente notificado ao sujeito passivo. Em se tratando de débito declarado pelo próprio contribuinte e não pago, não tem lugar a homologação formal, sendo o mesmo exigível independentemente de notificação prévia ou instauração de

procedimento administrativo."(REsp nº 297885/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 11/06/2001). 4. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte por meio da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF - elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco. 5. Caso não ocorra o pagamento no prazo, poderá efetivar-se imediatamente a inscrição na dívida ativa, sendo exigível independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte. O prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva fiscal tem seu termo inicial na data do autolancamento. 6. Há de se extinguir a execução fiscal se os débitos declarados e não pagos, através da DCTF, estão atingidos pela prescrição. Documentos constantes dos autos que são claros quanto à consumação da prescrição. 7. Precedentes desta Corte superior. 8. Recurso não-provido. (STJ, RESP 200502082990, Relator José Delgado, Primeira Turma, DJ DATA:13/03/2006).

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

A agravante, não obstante reconheça que a entrega de declaração tem o condão de constituir o crédito tributário, não faz prova dessa data.

Cumprido ressaltar que 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, como no caso dos autos.

Os vencimentos dos débitos ocorreram entre 20/7/2000 a 28/12/2001.

A jurisprudência da Terceira Turma também se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 31/56/2004 (fl. 28) - 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.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 219, § 5º, CPC. PRESCRIÇÃO MATERIAL DA EXECUÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. OCORRÊNCIA EM PARTE. EXTINÇÃO DOS DÉBITOS ATINGIDOS PELA PRESCRIÇÃO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PELO SALDO NÃO PRESCRITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. 1. Apreciação da prescrição da execução, de ofício, com fundamento no art. 219, § 5º, CPC. 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado, 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 própria declaração, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição. 3. No caso em apreço, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que a data do vencimento do débito deve ser adotada como termo a quo para a contagem do prazo prescricional para ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Turma. 4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à Lei Complementar n. 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento desta Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Exegese da Súmula 106/STJ. 5. Transcorrido o prazo de cinco anos entre o vencimento de parte do débito e a propositura da execução fiscal, estão prescritos os débitos em questão, sendo de rigor, sua extinção. 6. Possível o prosseguimento da execução fiscal pelo valor residual do débito executado, não prescrito, não desprovido de liquidez, vez que dotado de valores autônomos, específicos. 7. Hipótese de mero excesso de execução, em que é possível excluir ou destacar do título executivo o que excedente (débitos prescritos) através de mero cálculo aritmético. 8. Análise da prescrição intercorrente da parte do débito não atingida pela prescrição material. 9. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional. 10. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. 11. No presente caso, o quinqüênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados da ciência da decisão que determinou o arquivamento, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal. 12. Aplicação mesmo quando houver arquivamento fundado no valor reduzido ou irrisório da ação executiva, nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado. 13. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 14. Apelação da União a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AC 200061050041540, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:17/11/2009).

TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PRESCRIÇÃO 1. Conforme entendimento pacífico desta Sexta Turma e do STJ, o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, declarados e não pagos, inicia-se a partir do vencimento. A citação, por sua vez, interrompe o fluxo do prazo que, contudo, retroage ao ajuizamento, nos termos da Súmula 106 do STJ. 2. A suspensão do fluxo do prazo prescricional com a inscrição na Dívida Ativa tem aplicabilidade restrita aos créditos não tributários. Jurisprudência pacífica do C. STJ. 3. Não ocorre prescrição da pretensão executiva, se ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito

tributário e o ajuizamento da execução. (TRF 3ª Região, AC 200061140100971, Relator Mairan Maia, Sexta Turma, DJF3 CJI DATA:04/09/2009).

Assim, não estão prescritos os créditos em cobro.

Quanto à constrição de ativos financeiros, esta Turma vinha se posicionando pela excepcionalidade da medida, ou seja, pela possibilidade de a penhora *on line* ser deferida somente quando esgotadas as tentativas de localização de outros bens do devedor. Nesse sentido, havia jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: RESP 1101288, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJE 20/04/2009. Tal entendimento visava preservar o sigilo bancário do devedor e prestigiar o princípio de que a execução deve ser processada da maneira menos gravosa para ele, quando por vários meios o credor puder promover a execução da dívida, nos termos do art. 620 do Código de Processo Civil.

No entanto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça mais recente aponta pela necessidade de serem cumpridas as normas do Código de Processo Civil que, alteradas há pouco, estabelecem a preferência da penhora em dinheiro, incluindo-se as aplicações financeiras, sobre os demais bens (AgRg no Ag 1230232, Primeira Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 02/02/2010; AgRg no Ag 1050772, Terceira Turma, Relator Ministro Paulo Furtado, DJe 05/06/2009; EDcl no AgRg no REsp 1073910, Segunda Turma, Relatora Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 15/05/2009; REsp 1101288, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 20/04/2009; REsp 1097895, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 16/04/2009; e REsp 1033820, Terceira Turma, Relator Ministro Massami Uyeda, DJe 19/03/2009).

Dispõem o art. 655, I, e 655-A, *caput*, do Código de Processo Civil que:

"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira."

"Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução."

A nova redação dos artigos citados foi dada pela Lei 11.382/06. Assim, entende-se que, a partir da vigência dessa lei, deve-se dar cumprimento ao que determina o Código Processual, o qual se aplica subsidiariamente à execução fiscal, permitindo-se a penhora *on line*, não mais excepcionalmente.

Esta Turma passou a acolher esse entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, que configura a regra geral a ser aplicada ao tema, mas não afasta a análise caso a caso das peculiaridades de determinado processo, como a ocorrência de penhora sobre bens impenhoráveis.

Neste caso, o pedido de penhora *on line* foi realizado após as modificações produzidas pela Lei 11.382/06, aplicando-se, portanto, o entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma sobre a matéria.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014959-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014959-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RENATA VEGA BAPTISTA PEREIRA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro
AGRAVADO : Pontificia Universidade Catolica de Sao Paulo PUC SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00091619620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RENATA VEGA BAPTISTA PEREIRA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar que visava a expedição, assinatura e registro do diploma de licenciatura no curso de Geografia, cursado perante a PUC-SP.

Sustenta a agravante, em síntese, que tem o direito de receber o diploma de licenciatura no curso de Geografia desde o ano de 2009, pois, consoante histórico escolar emitido pela própria instituição de ensino, foi aprovada em todas as matérias e cumpriu a carga horária do curso, prevista pelo MEC, além de ter obtido a nota máxima no trabalho de conclusão de curso, nos termos do documento emitido pela agravada. Aduz que necessita apresentar o diploma à Prefeitura de São Paulo até o dia 22/5/2010, sob pena de perder a vaga no concurso em que aprovada.

Requer a antecipação da tutela recursal para que lhe seja expedido, assinado e registrado o diploma de licenciatura no curso de Geografia.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC, qual seja, a relevância da fundamentação.

Aduz a impetrante que a grade curricular anteriormente aprovada pelo Ministério da Educação, nos termos do Parecer CNE/CES n. 492/2001, foi alterada pelo Parecer CNE/CP n. 5/2006, aprovado em 4/4/2006, o qual prevê que a formação de professores em Geografia dura 3 (três) anos.

Sustenta que cumpriu todos os requisitos previstos neste último parecer para obtenção de diploma de licenciatura no curso de Geografia, mas que a agravada não está acompanhando os termos do referido parecer, indeferindo a expedição do diploma a que a recorrente faz jus.

Nessa análise preambular, não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a expedição do diploma de licenciatura no curso de Geografia.

Inicialmente, faz-se mister registrar a inexistência, nos presentes autos, de recusa expressa da universidade à expedição do diploma pleiteado pela impetrante.

Em segundo lugar, compulsando os autos, temos que a agravante ingressou no curso de Geografia, junto à instituição de ensino agravada, no primeiro semestre de 2007 (fls. 42), tendo optado por habilitação em licenciatura, nos termos do currículo de fls. 43/45, integrante do histórico escolar da recorrente.

Verifica-se, ainda, que apesar de afirmar que tem o direito de receber o diploma do referido curso desde 2009, no primeiro semestre de 2010, a impetrante encontrava-se matriculada em 6 (seis) matérias relativas ao curso de licenciatura em Geografia, consoante comprovante de matrícula de fls. 49.

Ademais, nos termos do histórico escolar de fls. 43/45, constata-se que a impetrante aparentemente não cumpriu a carga horária mínima exigida pela universidade para o curso em referência.

Com efeito, a carga horária exigida é de 2.634 horas/aula, para atividades pedagógicas; 198 horas/aula para atividades de estágio; 235 horas de estágio *in loco* e 246 horas de atividades complementares, tendo a recorrente cumprido 2.556 horas/aula de atividades pedagógicas, 180 horas/aula de atividades de estágio e 348 horas de estágio *in loco*, não constando o cumprimento da carga horária referente a atividades complementares (fls. 44).

Anote-se, ainda, que a recorrente sustenta ter preenchido os requisitos contidos no Parecer CNE/CP n. 5/2006, aprovado em 4/4/2006 (fls. 94/101), fazendo jus, portanto, à obtenção do diploma de licenciatura no curso de Geografia.

Observe-se, nesse tocante, que o parecer em referência estabelece carga horária mínima para os cursos de licenciatura, podendo, entretanto, a instituição de ensino superior estabelecer outros requisitos a serem observados para a conclusão do curso, já que a Constituição Federal assegura-lhe autonomia didático-científica (art. 207).

Ocorre que, *in casu*, a agravante não instruiu o presente recurso com cópia da regulamentação do curso de Geografia perante a instituição de ensino agravada, o que impede, nesse exame preambular, a verificação do preenchimento dos requisitos necessários à conclusão do curso de licenciatura em Geografia perante a instituição de ensino agravada, inviabilizando, nesse momento, a expedição do diploma requerido pela agravante.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Publique-se. Intime-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057483-56.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.057483-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : JOSE PAZ VASQUEZ

ADVOGADO : JOSE VICENTE CERA JUNIOR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : IBERIA IND/ DE EMBALAGENS LTDA

ADVOGADO : NELSON LACERDA DA SILVA

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

No. ORIG. : 2003.61.82.067662-9 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSE PAZ VASQUEZ, em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC.

Alega o embargante, em síntese, a presença de erro material na decisão embargada, eis que fixou os honorários em percentual ínfimo. Sustenta, ainda, que a decisão foi omissa sobre a atualização do valor da causa para efeitos de determinação da verba honorária devida pela embargada. Por fim, requer sejam apreciadas as alegações de ofensa o artigo 5º, da CF/1988 e artigo 20 do CPC, para fins de prequestionamento.

Requer sejam os embargos recebidos para que sanado o erro material relativo aos honorários advocatícios e suprida a omissão quanto à aplicação do percentual fixado sobre o valor atualizado da causa.

Aprecio.

Inicialmente, verifico que assiste razão ao embargante no que tange à omissão quanto à questão da atualização do valor da causa.

Com efeito, analisando os autos, verifica-se que a decisão embargada condenou a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 0,4% sobre o valor da causa (fls. 124).

No entanto, tal montante deve ser atualizado desde a data do ajuizamento da demanda até a data do cálculo da verba honorária.

Passo ao exame da alegação de erro material na fixação dos honorários em percentual mínimo.

Nesse ponto, os embargos de declaração não merecem prosperar.

Nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, da decisão que nega seguimento ou dá provimento ao recurso cabe agravo, com base no § 1º desse mesmo artigo.

Diante dessa disposição expressa, não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Observo, ainda, que a decisão recorrida, no que tange ao percentual fixado a título de verba honorária, não apresenta quaisquer dos vícios previstos no art. 535, do CPC, pretendendo a embargante, na verdade, reexaminar a matéria para obter efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível (TRF - 3ª Região, EDREO n. 97.03.044073-8, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 5/12/2001, v.u., DJ 30/1/2002).

Portanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido.

Ante o exposto, **conheço** do recurso, acolhendo-o em parte, apenas para estabelecer que os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 0,4% sobre o valor da causa atualizado.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, voltem conclusos para apreciação do recurso a fls. 135/137.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018054-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018054-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CAMARGO CAMPOS S/A ENGENHARIA E COM/
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.008836-5 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAMARGO CAMPOS S/A ENGENHARIA E COM/ em face de decisão do MM. Juízo *a quo* (fls. 90) que, em sede de pedido de reconsideração, manteve a primeira decisão proferida (fls. 86), a qual determinou o pagamento das custas judiciais no valor de R\$ 1.915,38, nos termos da Lei n. 9.289/1996, sob pena de inscrição em Dívida Ativa da União.

Verifica-se, entretanto, que o recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade.

Pelo que se depreende da leitura dos autos, a agravante, na realidade, pretende reformar a decisão de fls. 86, publicada em 26/10/2009, consoante certidão de fls. 56 do processo originário. O fato é que, ao invés de interpor agravo de instrumento contra a referida decisão, apresentou pedido de reconsideração, que não interrompe nem suspende o lapso recursal.

Agora, pretende valer-se da decisão proferida a fls. 90, que manteve a decisão anterior, para interpor o presente agravo de instrumento.

Ora, conta-se o prazo para interposição de eventual recurso da intimação da primeira decisão, e não da proferida em razão da reconsideração pleiteada.

O STJ, inclusive, tem entendimento assente de que a decisão indeferitória do pedido de reconsideração não reabre o prazo para o recurso (AGRESP 436.814/SP, Primeira Turma, Relator Min. Garcia Vieira, j. 1/10/2002, DJ 18/11/2002; AGA 507.814/RJ, Quarta Turma, Relator Min. Fernando Gonçalves, j. 16/12/2004, DJ 09/02/2005).

Trago à colação, também nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTEMPESTIVIDADE.

1. O pedido de reconsideração não está previsto na legislação processual e não se presta à suspensão do prazo para eventual recurso.

2. Intempestividade do agravo de instrumento.

3. Agravo improvido."

(AG 2002.03.00.012747-0, 4ª Turma, Relator Des. Fed. Fábio Prieto, j. 27/10/2004, DJU 26/1/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REITERAÇÃO DE PEDIDO. INTEMPESTIVIDADE.

1)O pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para interposição do recurso cabível.

2)Agravo desprovido".

(AG. 1999.03.00.052420-1, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior v.u., j. 27/8/2002, DJU 7/11/2002).

De fato, o agravo de instrumento foi interposto em 14 de junho de 2010, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao recurso, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007526-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007526-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro
AGRAVADO : ANTONIO PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE GERALDO CHRISTINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008501920104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa ao agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034468-53.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034468-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : DIGITAL COM/ E SERVICOS DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS
REPROGRAFICOS LTDA
ADVOGADO : ANA RENATA DIAS WARZEE MANDALOUFAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.004294-9 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a agravante, em 5 dias, acerca do interesse no prosseguimento do recurso, tendo em vista que, em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que a execução fiscal encontra-se suspensa em razão da adesão da executada a parcelamento.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo, após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031411-27.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031411-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : STEMMANN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ALDAIRES ALVES DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 96.00.00041-5 1 Vr PORTO FELIZ/SP

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto por Stemmann Ind/ e Com/ Ltda. em face de decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento por ela interposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em manifesto confronto com jurisprudência dominante do STJ.

Alega a agravante, em síntese, que a execução fiscal foi devidamente garantida. Afirma que a execução deve correr de modo menos gravoso ao devedor.

Requer seja reformada a decisão agravada para fins de permanecer a execução garantida com os bens até então oferecidos e aceitos expressamente pela agravada, negando-lhe a substituição.

Decido.

O recurso não reúne condições para seu regular seguimento.

Compulsando os autos, verifica que a fls. 245/247 foi negado seguimento ao agravo de instrumento interposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em manifesto confronto com jurisprudência dominante do STJ.

A fls. 248/279, protocolou a agravante pedido de desistência do agravo de instrumento, requerendo o seu posterior arquivamento.

Ato contínuo, a fls. 280/294, a recorrente interpôs o presente agravo inominado, com fundamento no artigo 557, § 1º, do CPC.

Intimada a esclarecer o ocorrido, a parte agravante ficou-se inerte.

Depreende-se da leitura dos autos que a agravante protocolou pedido de desistência do agravo de instrumento antes de ter sido intimada da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, embora tal petição tenha sido juntada aos autos em momento posterior.

Após a intimação da decisão terminativa, interpôs agravo inominado da referida decisão.

Verifica-se, portanto, a ocorrência de preclusão lógica, em razão de a agravante ter praticado ato incompatível com o anteriormente praticado.

A esse respeito, Teresa Arruda Alvim Wambier assim preleciona:

"Pode-se falar em três espécies de preclusão: a preclusão temporal, a preclusão lógica e a consumativa. Ocorre a primeira quando a impossibilidade de praticar o ato decorre de ter passado a oportunidade processual em que este deveria ter sido praticado; a segunda, quando, anteriormente, se praticou um ato, incompatível com o ato que, posteriormente, se queira, mas já não se possa mais praticar; e, finalmente, a preclusão consumativa se dá quando a impossibilidade da prática do ato decorre da circunstância de já se o ter praticado."

(in "Os agravos no CPC Brasileiro", 4.ed.rev., atual.e ampl.de acordo com a nova Lei do Agravo (Lei n. 11.187/2005), São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 477)

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSO CIVIL. PETIÇÃO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO. HOMOLOGAÇÃO PELO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL, DO PRÓPRIO AUTOR QUE REQUEREU A DESISTÊNCIA, SUSCITANDO INCOMPETÊNCIA

ABSOLUTA PARA HOMOLOGAÇÃO DA DESISTÊNCIA. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

I - Não se reconhece interesse recursal àquele que requer a homologação de desistência de pedido rescisório, e depois se insurge contra aludida homologação, ainda que por motivo de competência absoluta, pois lhe foi prestada a jurisdição requerida, qual seja, a extinção do feito sem julgamento de mérito (art. 267, VIII do CPC).

II - Há incompatibilidade entre a desistência voluntária, por procurador com poderes específicos e a vontade recursal, em decorrência da preclusão lógica; ainda mais que, ao invés de abreviar o curso do processo, estaria se admitindo uma dilação, implicitamente não pretendida pela parte."

(STJ, AGRAR n. 1131, Segunda Seção, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 8/11/2000, vu, DJ 5/2/2001)

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo inominado a fls. 280/294, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037432-19.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037432-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FRIGORIFICO DOM GLUTAO LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20º SSJ - SP
No. ORIG. : 2009.61.20.008017-2 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013990-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013990-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.02.01689-9 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em mandado de segurança com trânsito em julgado, determinou a expedição de alvará de levantamento, ao fundamento de ter transcorrido quase um ano do requerimento da União de penhora nos autos da execução fiscal n. 2009.61.82.014064-1 sem que aquele Juízo tivesse informado sobre a efetivação da medida.

Alega a agravante, em síntese, que: a) requereu, em momento oportuno, a penhora no rosto dos autos do mandado de segurança dos depósitos judiciais realizados pela contribuinte; b) o levantamento das quantias depositadas significa esvaziar o conteúdo da própria garantia a ser prestada em detrimento da Fazenda Pública; c) os depósitos judiciais foram efetuados para garantia do juízo.

Requer a antecipação da tutela recursal, para que seja determinada a indisponibilidade dos depósitos judiciais até que seja efetivada a medida requerida junto ao Juízo da Execução Fiscal (n. 2009.61.82.014064-1)

Decido.

Neste provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC para a concessão do efeito pleiteado, qual seja, a relevância na fundamentação do direito alegado. Isso porque a constrição no rosto dos autos pretendida pela União consiste em mecanismo impróprio para pagamento de débitos, pois esses não guardam relação com os valores que se pretende levantar.

Tal procedimento, aliás, é vedado expressamente pelas Súmulas ns. 70, 323 e 547, do Supremo Tribunal Federal, as quais dizem respeito à impossibilidade de utilização de mecanismos coercitivos indiretos para a cobrança de tributos, por ofensa aos princípios do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, o Fisco dispõe dos meios processuais adequados para a cobrança de seus créditos, sendo que a via da compensação tem procedimentos próprios, que devem ser aplicados em obediência aos princípios do devido processo legal e do contraditório, os quais restariam violados na hipótese de penhora dos valores em questão.

Ademais, entendo que a situação dos autos se equipara à exigência contida no 19 da Lei 11.033/2004, que condicionava o levantamento de precatório à apresentação de certidões negativas de débitos. Tendo o STF julgado procedente a ação direta de inconstitucionalidade n. 3.453 (j. 30/11/2006, DJ 16/3/2007), proposta pela OAB em face do referido dispositivo legal, não parece razoável obstar o levantamento dos valores já depositados em juízo.

Por fim, verifico não constar dos autos qualquer comprovação no sentido de ter o Juízo da Execução Fiscal determinado a penhora no rosto dos autos.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo postulado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013605-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013605-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : TRANSCONTINENTAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : MARCELA VERGNA BARCELLOS SILVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00185716320094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que recebeu os embargos do devedor para discussão, com suspensão da execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que o artigo 739-A do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006, é expresso no sentido de que a oposição da ação de embargos não suspende a execução. Aduz que no caso em tela sequer houve pedido da agravada para que a execução fiscal fosse suspensa. Sustenta que o decurso do tempo irá acarretar enorme desvalorização do bem constrito.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC.

Não está configurado o perigo de lesão grave e de difícil reparação à agravante, na medida em que a execução fiscal encontra-se garantida, podendo a recorrente aguardar até o julgamento deste agravo de instrumento pela Terceira Turma.

Cumpra observar que o risco trazido pela agravante - no sentido de que a decisão agravada prejudica a defesa do crédito da União - configura alegação genérica de perigo que não justifica a antecipação da tutela neste momento processual.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014668-05.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : LIVRARIA BRASILIENSE EDITORA S/A
ADVOGADO : GUSTAVO EMILIO CONTRUCCI A DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071811720104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Verifica-se que o recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade.

Compulsando os autos, nota-se que a autoridade administrativa foi intimada da decisão agravada em 5 de abril de 2010. Ocorre que o agravo de instrumento foi interposto somente em 10 de maio do mesmo ano, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no art. 522 c/c o art. 188, ambos do Código de Processo Civil.

Cuidando-se de mandado de segurança, a intimação é feita de forma pessoal à autoridade administrativa, nos termos do artigo 9º da Lei n. 12.016/2009, contando-se a partir de então o prazo para a interposição do agravo, e não do momento da juntada aos autos do mandado de notificação cumprido.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao recurso, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015802-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015802-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SONIA MARIA MORANDI M DE SOUZA
AGRAVADO : SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCACAO E INSTRUCAO
ADVOGADO : GUILHERME PEREZ CABRAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071725520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo CREA/SP em face de decisão que, em mandado de segurança, concedeu a liminar para determinar que a autoridade impetrada proceda à regularização do registro da impetrante no CREA/SP, bem como o restabelecimento de sua representação no plenário do Conselho, para o mandato de 2010, desde que comprovada sua regularidade perante o órgão oficial de fiscalização do ensino superior, sem a exigência de inscrição e anotação de responsabilidade técnica do corpo docente das faculdades de Engenharia, Arquitetura e Urbanismo e Agronomia. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77). 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.

Assim, a simples afirmação de que a manutenção da liminar pode representar desnecessário obstáculo à fiscalização exercida pelo Conselho agravante não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação, podendo a parte agravante aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014135-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014135-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SILVIO MANOEL RIBEIRO
ADVOGADO : GELIO LUIZ PIEROBON e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00007738920104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SILVIO MANOEL RIBEIRO em face de decisão que, em ação ordinária visando sejam declarados nulos os autos de apreensão e multas ns. 690421D e 690422D, decorrente do inquérito policial n. 2009.61.06.009186-5 que tramita na 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto/SP, postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação.

Alega o agravante, em síntese, que: a) é criador amador de passeiformes inscrito no cadastro técnico federal n. 1033128; b) foi realizada busca e apreensão n. 586/2009, em 23/11/2009, na qual a autoridade policial lavrou dois autos de infração, bem como apreendeu 23 anilhas e 5 aves; c) o próprio agente do IBAMA optou por deixar sob os cuidados do autor a grande maioria dos pássaros, apontando que seria mais seguro aos pássaros a sua permanência na residência do agravante; d) o perigo de demora está demonstrado pelo fato de se os pássaros ficarem sob os cuidados do Estado sofrerão risco de morte.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal para: a) que fiquem sobre a guarda do autor os pássaros da espécie curió, apreendidos no termos de apreensão n. 587155, portadores dos anéis IBAMA ns. 2,6.253138, 04/05 2,6.140752, OA 2,6.534997 e SOSP 36 03 2,6 2002 2; b) que sejam mantidos sob a guarda do agravante os pássaros que continuam em sua residência; c) que o réu IBAMA evite a apreensão e aplicação de multa em face dos cinco filhotes que foram apreendidos; e d) o réu restabeleça a licença do agravante e seu acesso junto ao SISPASS.

Aprecio.

O recurso não merece prosperar.

Isso porque o que pretende o agravante é uma decisão desta Corte a respeito de uma questão ainda pendente de apreciação no Juízo de primeira instância, na medida em que a decisão agravada postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, ficando, portanto, este Relator impossibilitado de examiná-la.

Analisar a questão posta neste momento equivaleria a suprimir um grau de jurisdição, o que é inadmissível pela ordenação jurídica, sob pena de violação aos princípios constitucionais do juiz natural e do devido processo legal (art. 5º, LIII e LIV da CF).

Ademais, apesar de o agravante afirmar em razões de agravo que a busca e apreensão ocorreu em 23/11/2009, protocolou a ação ordinária somente em 1/2/2010 (fls. 28), não podendo imputar a eventual demora no fato de o Juízo *a quo* ter se resguardado para apreciar a tutela antecipada após a vinda da contestação.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022156-79.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.022156-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : RIO DOURO PAES E DOCES LTDA
PARTE RE' : FATIMA DA CONCEICAO GREGORIO AIRES e outro
AGRAVADO : JOSE AVELINO AYRES
ADVOGADO : JOAO CARLOS GOMES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.022449-1 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 180: Tendo em vista a falta de interesse da agravante no prosseguimento do recurso, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006016-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006016-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GARANTIA REAL SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040174420104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044837-77.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.044837-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CACILDA FIUME
ADVOGADO : EDIBERTO DE MENDONCA NAUFAL
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ROSEMARY MARIA LOPES
PARTE RE' : JOTAKA IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 95.12.01670-2 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO, em face de decisão monocrática que deu provimento ao agravo de instrumento (art. 557, § 1º-A, do CPC), para excluir a agravante CACILDA FIUME do polo passivo da execução fiscal, condenando a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 1% sobre o valor da causa.

Alega o embargante, em síntese, que houve supressão de instância, eis que a decisão embargada analisou o mérito da questão, enquanto que a decisão do MM. Juízo *a quo*, objeto do agravo de instrumento, não conheceu da exceção de pré-executividade, por entender que a matéria deveria ter sido deduzida em embargos à execução.

Requer sejam recebidos e providos os embargos, esclarecendo-se a obscuridade apontada, atribuindo-lhes efeitos infringentes, de modo a determinar ao MM. Juízo de Primeiro Grau que proceda à análise do mérito da pretensão apresentada em exceção de não-executividade.

Aprecio.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

Nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, da decisão que nega seguimento ou dá provimento ao recurso cabe agravo, com base no § 1º desse mesmo artigo.

Diante dessa disposição expressa, não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Observo, ainda, que a decisão recorrida não apresenta quaisquer dos vícios previstos no art. 535, do CPC, pretendendo o embargante, na verdade, reexaminar a matéria para obter efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível (TRF - 3ª Região, EDREO n. 97.03.044073-8, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 5/12/2001, v.u., DJ 30/1/2002).

Isso porque, a legitimidade de parte é matéria de ordem pública, apreciável de ofício.

Portanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, razão pela qual **conheço** do recurso, rejeitando-o.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, cumpra-se a parte final da decisão embargada (fls. 101/103).

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013662-07.2003.4.03.0000/SP
2003.03.00.013662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : TINSLEY E FILHOS S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : RENATA ADELI FRANHAN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.044895-0 4F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Fls. 55: Tendo em vista que a agravante deixou transcorrer *in albis* o prazo para se manifestar acerca do despacho a fls. 53, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, por ausência de superveniente interesse recursal, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013826-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013826-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ADUANA PROJETOS DESPACHOS E TRANSPORTES LTDA e outros
ADVOGADO : MARCIO CAMARGO FERREIRA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00083436320084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido da exequente de expedição de mandado de penhora no rosto dos autos do processo n. 00.0750472-1, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São Paulo, a título de reforço de garantia, com a manutenção da penhora sobre o veículo indicado pela executada.

Alega a agravante, em síntese, que: a) a ordem de preferência estabelecida no artigo 11 da Lei de Execuções Fiscais prevê o dinheiro como bem preferencial; b) o débito executado é de R\$ 89.623,80, tendo sido penhorado um automóvel cujo valor é estimado em R\$ 108.110,00; c) localizou um precatório a ser liberado em favor do executado, requerendo a constrição de tal valor; d) o automóvel por si só não representa garantia idônea e desobedece a ordem legal.

Requer seja dado provimento ao recurso para que seja determinada a constrição do valor do precatório a ser liberado ao executado nos autos do processo n. 00.0750472-1 e, ainda, seja mantida a penhora sobre o veículo.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Conforme consta dos documentos trazidos aos autos, bem como afirmado pela agravante, a execução fiscal em tela visa a cobrança de débitos tributários no valor de R\$ 81.802,04 para março/2008 (fls. 14) ou R\$ 89.623,80 para abril/2010 (fls. 87).

A agravante ofereceu um veículo em garantia, avaliado em R\$ 108.110,00 em fevereiro/2009 (fls. 59).

Apesar de garantida a execução fiscal, a União pleiteou a penhora de valores referentes a precatórios judiciais em favor da agravante no processo n. 00.0750472-1, a título de reforço de garantia.

Entendo que, em casos que tais, a penhora no rosto dos autos afigura-se desnecessária, tendo em vista que a execução fiscal já está garantida com um bem móvel (veículo), cujo valor aparentemente é suficiente para satisfação do débito.

Além disso, a constrição no rosto dos autos pretendida pela agravante consiste em mecanismo impróprio para pagamento de débitos, pois esses não guardam relação com os valores que se pretende levantar, o que é vedado expressamente pelas Súmulas ns. 70, 323 e 547, do Supremo Tribunal Federal, as quais dizem respeito à impossibilidade de utilização de mecanismos coercitivos indiretos para a cobrança de tributos, por ofensa aos princípios do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, o Fisco dispõe dos meios processuais adequados para a cobrança de seus créditos, sendo que a via da compensação tem procedimentos próprios, que devem ser aplicados em obediência aos princípios do devido processo legal e do contraditório, os quais restariam violados na hipótese de penhora dos valores.

Consigne-se, ainda, entendimento no sentido de que a penhora, em execução, deve ser feita da maneira menos gravosa ao executado, quando por vários meios o credor puder promover a execução da dívida, de acordo com o disposto no artigo 620 do CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0100473-28.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.100473-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : UNIMED DE PRESIDENTE PRUDENTE COOPERATIVA DE TRABALHO
MEDICO
ADVOGADO : LEONARDO FRANCO DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2007.61.12.004762-3 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

Desistência

Homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência manifestada pela agravante a fls. 200.
Publique-se. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003937-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003937-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RONALDO GARCIA LOPES
ADVOGADO : CHARLES STEFAN FELIPE SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.13.000499-1 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Tendo em vista que o agravante deixou transcorrer *in albis* o prazo para regularizar sua representação processual, bem como comprovar o cumprimento do artigo 526 do CPC (fls. 141), **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031771-59.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.031771-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOSE RENATO DO PRADO
ADVOGADO : JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG. : 07.00.00043-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Renato do Prado em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

O MM. Juízo *a quo* entendeu que o fato de o embargante responder por dívida vultosa relativa a imposto de renda não declarado e de, ainda, contratar advogado particular indica que não se enquadra na acepção legal de pobreza, considerando, também, que o embargante não juntou documentos comprovando a alegada hipossuficiência.

Aduz o agravante, em síntese, que a simples afirmação de pobreza, salvo prova em contrário, basta para autorizar a concessão do benefício da assistência judiciária. Sustenta que está desempregado, desenvolvendo atividades de comércio autônomo cujos rendimentos se mostram insuficientes para suportar as despesas processuais sem prejudicar o seu sustento e de sua família. Alega, ainda, que os únicos bens que possui foram penhorados nos autos da execução fiscal.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, tendo em vista estar sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Consoante art. 4º da Lei n. 1.060/1950, a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na própria petição inicial ou por declaração, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria manutenção ou de sua família.

Esse é o entendimento pacífico do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE POBREZA. DESNECESSIDADE DO REQUERENTE COMPROVAR SUA SITUAÇÃO.

1. É desnecessária a comprovação do estado de pobreza pelo requerente, a fim de lograr a concessão da assistência judiciária, sendo suficiente a sua afirmação de que não está em condições para arcar com as custas processuais, presumindo-se a condição de pobreza, até prova em contrário.

2. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 908.647/RS, Relatora Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 18/10/2007, DJ 12/11/2007 p. 283, grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PEDIDO FORMULADO PELA PARTE EM PETIÇÃO INDEFERIDO PELO TRIBUNAL ESTADUAL. EXIGÊNCIA DE ASSINATURA POR ADVOGADO DOTADO DE PODERES ESPECIAIS PARA TANTO, BEM COMO DE APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE POBREZA. DESCABIMENTO. LEI N. 1.060/50, ART. 4º, § 1º.

I. Bastante à postulação da assistência judiciária a apresentação de petição ao juiz da causa, sem necessidade de sua instrução com declaração de pobreza pelo beneficiário ou que aquela venha subscrita por advogado munido de poderes especiais para tanto.

II. Inexistindo, de outro lado, indicação pelo acórdão de elementos nos autos incompatíveis com a pretensão, e, tampouco, impugnação da parte adversa, é de ser deferida a gratuidade requerida.

III. Recurso especial conhecido e provido, para, afastada a deserção do agravo de instrumento, determinar à Colenda Corte estadual que prossiga no seu julgamento."

(REsp 655.687/MG, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, j. 14/03/2006, DJ 24/04/2006 p. 402).

É certo que tal presunção é relativa, podendo ser ilidida por prova em contrário, conforme dispõe o § 1º do mesmo artigo.

Contudo, no caso dos autos, verifica-se que o agravante afirmou não possuir condições de arcar com as despesas, tendo acostado documento que comprova sua condição de hipossuficiência, qual seja, a declaração de imposto de renda do ano-calendário de 2008, na qual consta rendimento anual de R\$12.000,00 em atividade de vendedor autônomo, valor que se afigura insuficiente para o suporte de custas processuais sem prejuízo à sua sobrevivência.

Ademais, os imóveis de sua propriedade são de pequeno valor, sendo que consta apenas como meeiro, não tendo a parte exequente/agravada comprovado nos autos a existência de outros bens em nome do recorrente nem que tenha qualquer outra fonte de renda além da declarada.

Em casos análogos, assim já se posicionou a Terceira Turma desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - POUPANÇA - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - LEI Nº 1.060/50 - POSSIBILIDADE - 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. Essa preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

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. Todavia, essa é uma presunção *iuris tantum*, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado.

4. O fato do requerente perceber salário não caracteriza, necessariamente, a suficiência de recursos para recolhimento das custas processuais, sem que afete a sua subsistência e de sua família.

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.

(AI 2010.03.00.002282-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, j. 20/05/2010, DJF3 CJ1 31/05/2010, grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CABIMENTO.

I - A Lei n.º 1.060/50 não exige o estado de absoluta miserabilidade para que sejam concedidos os benefícios nela previstos.

II - A concessão do benefício deve ser auferida ante a demonstração da impossibilidade da parte de suportar os encargos do processo, o que parece configurar-se no presente caso em face da declaração de pobreza apresentada junto ao juízo monocrático e à inexistência de prova em contrário por parte da agravada.

III - Agravo de instrumento provido.

(AG 2003.03.00.057481-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13/6/2007)

Ressalto que, embora a execução fiscal tenha por objeto a cobrança de valores relativos a suposta renda não declarada pelo agravante, verificada em procedimento fiscal que confrontou os recolhimentos de CPMF com a declaração do contribuinte, não há prova nos autos de que a situação financeira do agravante no período do fato gerador - 1998 - permaneça até o momento presente.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC, para que conceder a assistência judiciária gratuita ao agravante.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019521-57.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019521-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 07.00.00528-3 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por USINA SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL, em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu a manifestação da exequente, no sentido de efetuar a penhora no rosto dos autos do processo n. 96.0016962-4, em curso perante a 17ª Vara Cível Federal do Distrito Federal (valor consolidado do débito em 29/7/2009: R\$ 223.365,31 - fls. 376).

Alega a agravante, em síntese, que: a) o pedido da exequente de substituição da penhora na hipótese em que o crédito tributário já estava com sua exigibilidade suspensa desde 27/11/2009, não merece subsistir; b) a execução fiscal está garantida por 2 imóveis desde 1998, conforme termo de penhora acostado aos autos; c) aderiu ao parcelamento em novembro de 2009, ou seja, antes da decisão ora agravada, que deferiu a penhora no rosto dos autos; d) a execução deve prosseguir pelo meio menos gravoso ao devedor, nos termos do artigo 620 do CPC.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, para evitar a expedição de carta precatória à 17ª Vara Federal do Distrito Federal, para penhora no rosto dos autos do processo n. 96.0016962-4.

Decido.

Estão presentes, no caso, os pressupostos necessários à concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada.

A constrição no rosto dos autos do processo n. 96.0016962-4, pretendida pela União, consiste em mecanismo impróprio para pagamento de débitos, pois estes não guardam relação com os valores que se pretende levantar.

Tal procedimento, aliás, é vedado expressamente pelas Súmulas ns. 70, 323 e 547, do Supremo Tribunal Federal, as quais dizem respeito à impossibilidade de utilização de mecanismos coercitivos indiretos para a cobrança de tributos, por ofensa aos princípios do devido processo legal e do contraditório.

Com efeito, o Fisco dispõe dos meios processuais adequados para a cobrança de seus créditos, sendo que a via da compensação tem procedimentos próprios, que devem ser aplicados em obediência aos princípios do devido processo legal e do contraditório, os quais restariam violados na hipótese de penhora dos valores em questão.

Além disso, entendo que a situação dos autos se equipara à exigência contida no art. 19 da Lei 11.033/2004, que condicionava o levantamento de precatório à apresentação de certidões negativas de débitos. Tendo em vista que o Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ação direta de inconstitucionalidade n. 3.453 (j. 30/11/2006, DJ 16/3/2007), proposta pela OAB em face do referido dispositivo legal, não parece razoável obstar o levantamento dos valores que pertencem à autora da ação.

Observe-se, ainda, que, no caso, após ter sido citada, a executada ofereceu bens imóveis à penhora (fls. 35/36), tendo sido lavrado o termo de penhora em 24/3/1998 (fls. 83/84).

Assim, embora conste dos autos que a penhora não tenha sido levada a registro na matrícula do imóvel (fls. 225), entendo que, a princípio, a execução fiscal já se encontra garantida.

Isso porque, a ausência de registro não é ato essencial à formalização da constrição judicial, pois a parte executada tem conhecimento da execução fiscal em face dela proposta, bem como da penhora realizada, de modo que eventual alienação do bem configuraria a sua má-fé, independentemente do registro. Nesse sentido, veja-se o seguinte precedente: STJ, RESP n. 796812, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, j. 13/8/2009, DJ 8/9/2009. Com efeito, o registro da penhora no cartório de imóveis visa conferir apenas efeito *erga omnes* à indisponibilidade do bem. De qualquer modo, verifico que houve pedido da União de registro da penhora, conforme petição a fls. 354 (fls. 437 dos autos principais), que aparentemente não foi analisada em Primeira Instância até o presente momento.

Sendo assim, não há que se falar em formalização da penhora no rosto dos autos, como pretendido pela Fazenda Pública.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação da tutela recursal, para manter os imóveis de matrículas 19256 e 20438 como garantia da execução fiscal, desfazendo-se a penhora no rosto dos autos da ação n. 96.0016962-4, em trâmite perante a 17ª Vara Federal do Distrito Federal.

Comunique-se o teor desta decisão ao MM. Juízo de primeira instância, para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014550-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014550-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155294320094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP em face de decisão que, em execução fiscal, recebeu a apelação como embargos infringentes, por ter o MM. Juízo considerado que o valor executado não supera 50 OTNs (283,43 UFIR)

Alega a agravante, em síntese, que: a) propôs a execução fiscal em tela em face da CEF, diante da existência de débito de Taxa de Coleta, Remoção e Destinação de Lixo, tendo a inicial sido indeferida sob argumento de ser o valor cobrado de pequena expressão econômica; b) interpôs apelação em face dessa sentença, a qual foi indevidamente recebida como embargos infringentes, pois o valor da ação executiva ultrapassa o patamar de 50 OTNs, previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980; c) com o fim da ORTN, houve a transformação dessa unidade de referência em UFIR, até sua extinção em dezembro de 2000; d) considerando-se que 50 ORTNs equivalem a 283,43 UFIRs, de acordo com a própria decisão agravada, que, multiplicados pelo índice de sua extinção (1,0641) perfaz a quantia de R\$ 301,59, valor inferior ao da execução no momento do ajuizamento.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o recurso de apelação seja recebido e processado regularmente.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A hipótese dos autos envolve, justamente, se o recurso cabível em face da sentença que extinguiu a execução fiscal seria apelação ou embargos infringentes.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Anote-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.

3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia".

(REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206) 4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel.

Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208) 6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404) 7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)

No caso, verifico que o valor da execução, fixado em R\$ 537,65 para 27 de outubro de 2009, não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Logo, mantenho os fundamentos da decisão agravada, para reconhecer que o recurso cabível à hipótese são os embargos infringentes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014467-13.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014467-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GRUPO DE COMUNICACAO TRES S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00302820220084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que recebeu os embargos do devedor para discussão, com suspensão da execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que: a) as máquinas penhoradas não são suficientes para garantia da execução, pois já foram oferecidas à penhora nos autos da execução fiscal n. 97.570941-6; b) a mera apresentação de garantia não é causa suficiente para ensejar a suspensão do processo executivo; c) a demora na alienação dos bens móveis penhorados acarretará na gradativa desvalorização dos mesmos.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC.

Não está configurado o perigo de lesão grave e de difícil reparação à agravante, na medida em que a execução fiscal encontra-se parcialmente garantida, podendo a recorrente aguardar até o julgamento deste agravo de instrumento pela Terceira Turma.

Cumpra observar que o risco trazido pela agravante - no sentido de que os bens penhorados serão gradativamente desvalorizados - configura alegação genérica de perigo que não justifica a antecipação da tutela neste momento processual.

Por outro lado, entendo que o perigo de lesão de difícil reparação caminha mais ao lado da embargante, eis que referida empresa afirma que os bens penhorados são essenciais à sua atividade (fls. 23), bem como por se encontrar em recuperação judicial (fls. 56/81).

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016153-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016153-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : OLIVEIRA SILVA TAXI AEREO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
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. : 00012616220104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OLIVEIRA SILVA TAXI AEREO LTDA. em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a medida liminar visando assegurar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à COFINS cobrada com base no artigo 8º da Lei n. 9.718/1998 e na Lei n. 10.833/2003.

Requer a antecipação da tutela recursal.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

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.

Assim, a simples afirmação de que, caso continue recolhendo a contribuição, poderá aguardar até mesmo uma década para recuperar os valores não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação, podendo a parte agravante aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015989-75.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015989-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : BANCO ITAU S/A e outro

: BANCO ITAUCARD S/A

ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro

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. : 00018999520104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO ITAU S/A e outra em face de decisão que, em ação ordinária, determinou que a Secretaria da Receita Federal: a) suspenda a exigibilidade da multa imposta no processo administrativo n. 10652.000100/2007-08; e b) mantenha a apreensão efetivada, mas se abstenha de praticar quaisquer atos que importem em alienação do veículo VW, modelo Santana CL 2000, ano de fabricação 1991, placa BIT0243, até ulterior deliberação do juízo.

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que aparentemente houve regular processo administrativo, no qual teria sido respeitado o contraditório, tendo havido impugnação do Banco Itaú S/A.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77). 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.

Assim, a simples alegação de que a apreensão dos veículos pelo período que tramitar a ação poderá acarretar a deterioração desses bens não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015650-19.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015650-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE LUIZ BITTENCOURT DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO GELEZOV e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204351919944036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução do julgado, acolheu os cálculos da contadoria, compreendendo juros moratórios no período entre a data da elaboração da conta de liquidação (maio/1999) e a nova conta de atualização para expedição de ofício precatório (dezembro/2008).

Alega a agravante, em síntese, que não houve mora do Poder Público no aludido período, o que torna incabível a cobrança de juros de mora em continuação. Entende que somente são devidos quando não observado o prazo do art. 100, § 1º, da CF/1988, como indenização pela mora, ou quando o depósito for aquém do valor orçado, como penalidade pelo não cumprimento da obrigação.

Requer seja dado o efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos prescritos no art. 558 do CPC, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.

No que se refere à incidência dos juros no período entre a expedição do precatório e o seu efetivo pagamento, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 591085, reconheceu a existência de repercussão geral sobre o tema. Quanto ao mérito, por maioria, decidiu pela impossibilidade de aplicação de juros no referido período (Plenário, j. 4/12/2008, DJ 20/2/2009)

No entanto, o que está sendo impugnado pela União no presente agravo é o cômputo dos juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da conta de liquidação (maio/1999) e a nova conta de atualização para expedição de ofício precatório (dezembro/2008), os quais entendo serem devidos, tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado, bem como em razão do longo lapso de tempo decorrido, ainda mais no caso em exame, onde não houve expedição de ofício até o momento.

Não há na espécie, portanto, relevância na fundamentação apta a modificar a decisão agravada.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014553-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014553-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158143620094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP em face de decisão que, em execução fiscal, recebeu a apelação como embargos infringentes, por ter o MM. Juízo considerado que o valor executado não supera 50 OTNs (283,43 UFIR)

Alega a agravante, em síntese, que: a) propôs a execução fiscal em tela em face da CEF diante da existência de débito de Taxa de Coleta, Remoção e Destinação de Lixo, tendo a inicial sido indeferida sob argumento de ser o valor cobrado de pequena expressão econômica; b) interpôs apelação em face dessa sentença, a qual foi indevidamente recebida como embargos infringentes, pois o valor da ação executiva ultrapassa o patamar de 50 OTNs, previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980; c) com o fim da ORTN houve a transformação dessa unidade de referência em UFIR, até sua extinção em dezembro de 2000; d) considerando-se que 50 ORTN equivalem a 283,43 UFIRs, de acordo com a própria decisão agravada, que, multiplicados pelo índice de sua extinção (1,0641) perfaz a quantia de R\$ 301,59, valor inferior ao da execução no momento do ajuizamento.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o recurso de apelação seja recebido e processado regularmente.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A hipótese dos autos envolve, justamente, se o recurso cabível em face da sentença que extinguiu a execução fiscal seria apelação ou embargos infringentes.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil.

A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Anote-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.

3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia".

(REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206) 4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma,

julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208) 6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404) 7. Dessa sorte, *mutatis mutandis*, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. *In casu*, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)

No caso, verifico que o valor da execução, fixado em R\$ 537,65 para 27 de outubro de 2009, não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Logo, mantenho os fundamentos da decisão agravada, para reconhecer que o recurso cabível à hipótese são os embargos infringentes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014548-59.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014548-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156238820094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP em face de decisão que, em execução fiscal, recebeu a apelação como embargos infringentes, por ter o MM. Juízo considerado que o valor executado não supera 50 OTNs (283,43 UFIRs)

Alega a agravante, em síntese, que: a) propôs a execução fiscal em tela em face da CEF diante da existência de débito de Taxa de Coleta, Remoção e Destinação de Lixo, tendo a inicial sido indeferida sob argumento de ser o valor cobrado de pequena expressão econômica; b) interpôs apelação em face dessa sentença, a qual foi indevidamente recebida como embargos infringentes, pois o valor da ação executiva ultrapassa o patamar de 50 OTNs, previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980; c) com o fim da ORTN houve a transformação dessa unidade de referência em UFIR, até sua extinção em dezembro de 2000; d) considerando-se que 50 ORTN equivalem a 283,43 UFIRs, de acordo com a própria decisão agravada, que, multiplicados pelo índice de sua extinção (1,0641) perfaz a quantia de R\$ 301,59, valor inferior ao da execução no momento do ajuizamento.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o recurso de apelação seja recebido e processado regularmente.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A hipótese dos autos envolve, justamente, se o recurso cabível em face da sentença que extinguiu a execução fiscal seria apelação ou embargos infringentes.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil.

A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Anote-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.

3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia".

(REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206) 4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel.

Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208) 6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro.

ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404) 7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)

No caso, verifico que o valor da execução, fixado em R\$ 537,65 para 27 de outubro de 2009, não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Logo, mantenho os fundamentos da decisão agravada, para reconhecer que o recurso cabível à hipótese são os embargos infringentes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025344-46.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025344-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOAO DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : MAURI JOSE CRISTAL e outro
AGRAVADO : Ministério Público Federal
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro
PARTE RE' : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2008.61.06.009808-9 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOAO DOS SANTOS FILHO em face de decisão que, em ação civil pública, deferiu parcialmente a liminar para determinar ao ora recorrente a proibição de qualquer atividade em sua propriedade na faixa de 30 metros a partir da cota máxima normal de operação do reservatório, devendo a referida área ser isolada por cerca para vedar a atuação humana, autorizando o plantio de espécies nativas desde que esse plantio e recuperação decorram de projeto aprovado pelo IBAMA ou por técnico ambiental responsável, bem como a reserva de uma faixa para acesso à água que não exceda 3 metros de largura nem seja impermeabilizada. Por fim, fixou o prazo de 60 dias para o cumprimento das referidas obrigações, findo os quais passará a incidir multa diária no valor de R\$ 100,00.

A ação civil pública foi ajuizada pelo Ministério Público Federal em face do agravante e do IBAMA com o objetivo de exigir a recuperação de área de preservação permanente localizada na margem esquerda do Rio Grande, tendo em vista que o recorrente mantém edificações localizadas a menos de 200 metros da referida margem, bem como rampa para barcos, requerendo o autor a retirada das edificações e impermeabilizações existentes no local, com a adoção de práticas de adequação ambiental, coibindo-se, ainda, qualquer atividade que possa causar lesão à área de preservação permanente objeto da ação civil pública.

Alega o agravante, em suas razões, que: *a)* tendo em vista que a edificação objeto da lide foi construído há mais de dez anos, ocorreu a prescrição, nos termos do art. 205 do Código Civil; *b)* seja acolhida a denúncia da lide aos vendedores do imóvel por ele adquirido; *c)* antes da edição da Resolução CONAMA n. 302, de 20/3/2002, não havia lei disciplinando a área de preservação permanente em relação aos reservatórios d'água, devendo ser respeitada a construção feita no local; *d)* a pretensão do agravado não pode ser acolhida pois esbarra no direito adquirido, já que o rancho em referência existe há mais de cinquenta anos; *e)* o rancho não prejudica o meio ambiente e não pode ser demolido já que inserido na característica do local; *f)* o direito de propriedade é garantido pela Constituição Federal; *g)* apresentou diversos projetos no âmbito administrativo para regularizar as edificações, os quais foram rejeitados; e *h)* não danificou o meio ambiente nem interveio em área de preservação, já que as intervenções já existiam quando adquiriu a propriedade.

Requer a concessão de efeito suspensivo, para que se suspenda o andamento do feito até o julgamento do presente recurso.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos pressupostos previstos no art. 558 do CPC para a concessão do efeito pleiteado.

Inicialmente, o impedimento de regeneração da área de preservação em questão se trata de ação permanente que, a princípio, não é alcançada pela prescrição.

Anote-se, ainda, que não há *direito adquirido* contra a proteção ao meio ambiente, conforme acentua Édís Milaré (Direito do ambiente. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 338-340):

"Tal regramento pode levar à falsa conclusão de que, licenciada ou autorizada determinada obra ou atividade que, posteriormente, se revelasse prejudicial ao meio ambiente, nenhuma alteração ou limitação poderia ser-lhe imposta, em homenagem àquelas garantias e ao princípio da livre iniciativa, também resguardado constitucionalmente. Criado estaria, por assim dizer, o direito adquirido de continuar a empreender, com base em licença (ato jurídico perfeito), não obstante a poluição causada. Daí dizer a doutrina que se estaria assim institucionalizando o "direito adquirido de poluir", em detrimento do direito ecologicamente equilibrado, inscrito no art. 225 da CF". "Isso, entretanto, não

acontece. É que o direito de propriedade, conquanto resguardado pela Constituição, tem de igual maneira uma função social que não pode ser olvidada. No instante em que a defesa do meio ambiente vira princípio constitucional norteador da ordem econômica - da propriedade privada, portanto -, erige-se em limite ao exercício do direito de propriedade".

"Por sua vez, cumpre ressaltar que as normas editadas com o escopo de defender o meio ambiente, por serem de ordem pública, têm aplicação imediata, vale dizer, aplicam-se não apenas aos fatos ocorridos sob sua vigência, como também às conseqüências e aos efeitos dos fatos ocorridos sob a égide da lei anterior (facta pendentia). Essas normas só não atingirão os fatos ou relações jurídicas já definitivamente exauridos antes de sua edição (facta praeterita). Nesse sentido a lição de Vicente Ráo, quando afiança não haver razão para se falar em retroatividade, ou irretroatividade, porque não se admite a alteração dos atos fatos e respectivos direitos e efeitos produzidos no passado, mas, tão-só, em certos casos, a nova disciplina de seus efeitos atuais e futuros".

"Destarte - escreve Michel Prieur -, as autorizações concedidas não constituem atos individuais intangíveis, prolongando-se seus efeitos no tempo. Certamente poderão ser retiradas se forem ilegais e no prazo do recurso; todavia isso não impede que sejam modificadas e recusadas, não somente segundo o direito aplicável à época de sua edição, mas também segundo o direito novo eventualmente aplicável à época de sua modificação. A validade das autorizações particulares está ligada de forma indissolúvel e permanente à regulamentação geral relativa à autorização. Sem retroatividade e ofensa ao direito adquirido é possível modificar autorização existente, devendo o poluidor submeter-se sempre à nova regra, que deverá, em princípio, dar maior proteção ao meio ambiente".

"Assim, por exemplo, em relação ao exercício de uma determinada atividade ou ao direito de construir tem-se, na verdade, a aplicabilidade imediata da lei nova, se a atividade ou a obra não foi iniciada. Porém, se já estiverem em operação com base em licença ambiental, deverão aguardar a renovação do ato autorizativo para serem incorporadas as novas exigências, salvo nos casos em que a lei impuser condições e prazos específicos. Cumpre dizer que isso não implica ofensa ao direito adquirido nem ao ato juridicamente perfeito, pois a própria legislação ambiental impõe a renovação da licença para atividades potencial ou efetivamente poluidoras, exatamente para permitir a atualização tecnológica do controle da poluição".

"Entretanto, outra é a situação jurídica de obra regularmente aprovada e já em execução; neste caso, a lei nova não se aplica, porque o início da edificação caracteriza a incorporação ao direito de propriedade".

Nessa análise perfunctória, não merece reparos a decisão que rejeitou o pedido de denunciação da lide, pois a responsabilidade pelo dano ambiental é obrigação *propter rem*, que cabe ao proprietário ou possuidor da coisa, ainda que não tenha sido ele o causador do dano.

Esta a orientação que vem sendo seguida pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme ilustram os seguintes julgados: REsp 745363/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, j. 20/9/2007, DJ 18/10/2007; REsp 843036/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 17/10/2006, DJ 09/11/2006.

Por fim, observo que a área objeto da ação civil pública originária tem sua preservação assegurada pelo art. 2º, b, do Código Florestal (Lei nº 4.771/1965), que considera área de preservação permanente as florestas e demais formas de vegetação natural situadas ao redor das lagoas, lagos ou reservatórios d'água naturais ou artificiais.

Além disso, o Conselho Nacional do Meio Ambiente - CONAMA editou a Resolução nº 302, de 20/3/2002, dispondo sobre os parâmetros, definições e limites de Áreas de Preservação Permanente de reservatórios artificiais e o regime de uso do entorno, nos seguintes termos:

"Art. 2º Para efeito desta Resolução são adotadas as seguintes definições: I - Reservatório artificial: acumulação não natural de água destinada a quaisquer de seus múltiplos usos;

II - Área de Preservação Permanente: a área marginal ao redor do reservatório artificial e suas ilhas, com a função ambiental de preservar os recursos hídricos, a paisagem, a estabilidade geológica, a biodiversidade, o fluxo gênico de fauna e flora, proteger o solo e assegurar o bem estar das populações humanas;

III - Plano Ambiental de Conservação e Uso do Entorno de Reservatório Artificial: conjunto de diretrizes e proposições com o objetivo de disciplinar a conservação, recuperação, o uso e ocupação do entorno do reservatório artificial, respeitados os parâmetros estabelecidos nesta Resolução e em outras normas aplicáveis;

IV - Nível Máximo Normal: é a cota máxima normal de operação do reservatório;

(...) Omissis

Art 3º Constitui Área de Preservação Permanente a área com largura mínima, em projeção horizontal, no entorno dos reservatórios artificiais, medida a partir do nível máximo normal de:

I - trinta metros para os reservatórios artificiais situados em áreas urbanas consolidadas e cem metros para áreas rurais;" (destaquei)

Dessa forma, nesse exame preambular, correta a decisão agravada, que vedou qualquer atividade na faixa de 30 metros a partir da cota máxima normal de operação do reservatório, de modo a se resguardar um mínimo de saúde.

Ante o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo postulado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015246-65.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.015246-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RENATO CARRENO LELARGE
ADVOGADO : LUIS CARLOS CORREA DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00002396320104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por RENATO CARRENO LELARGE em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de liberação liminar do veículo.

A decisão agravada manteve *ad cautelam* a decisão de fls. 227/229 dos autos principais, que ordenou a suspensão da aplicação da pena de perdimento.

Alega o agravante, em síntese, que: a) o caminhão de propriedade do autor, de placas 1519ZGN, foi apreendido pela Receita Federal por fazer transbordo de mercadoria lícita fora do ambiente alfandegado, em 22/2/2008; b) há grande desproporção entre o valor do caminhão e o valor da mercadoria apreendida; c) o Decreto n. 4.543/2002 (antigo regulamento aduaneiro), o Decreto n. 6.759/2009 (novo regulamento aduaneiro), bem como o Decreto n. 5.462/2005 (segundo protocolo adicional para o transporte internacional terrestre) permitem que o perdimento de veículos seja substituído por multa; d) o depósito da multa já foi requerido na inicial.

Requer a concessão da tutela recursal para que seja determinada a entrega imediata da carreta e do cavalo, placas 1519ZGN, após o depósito da multa no valor de R\$ 2.000,00.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos prescritos no art. 558 do CPC, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.

Inicialmente, observo que a questão da ilegalidade da aplicação da pena de perdimento do veículo Volvo, placa 1519 ZGN, em razão da apreensão ocorrida em 18/2/2008, auto de infração e termo de apreensão e guarda fiscal de veículos e mercadorias n. 0145200/00001CRB/2008, não pode ser aqui conhecida.

Isso porque, a princípio, o autor já impetrou o mandado de segurança n. 2008.60.04.000342-3 visando obstar a pena de perdimento do veículo em questão, em razão da mesma apreensão ora questionada, conforme se verifica do inteiro teor do acórdão proferido na apelação cível de mesmo número.

No recurso em questão, a Terceira Turma dessa Corte negou provimento ao apelo do impetrante, por entender que a carga ou descarga de mercadoria, inclusive transbordo, fora do porto seco constitui infração passível de sanção.

Referido recurso aguarda julgamento dos embargos de declaração opostos pelo impetrante, consoante se verifica de consulta ao sistema de andamento processual.

Assim, neste exame de cognição sumária, observo que houve preclusão quanto ao referido pedido de afastamento da pena de perdimento, eis que tal matéria foi objeto do mandado de segurança n. 2008.60.04.000342-3.

Passo, então, ao exame da possibilidade de relevação da pena de perdimento mediante a aplicação de multa.

O agravante afirma que tanto os artigos 637, 654 e 655 do Decreto n. 4.543/2002, quanto os artigos 712, 736 e 737 do Decreto n. 6.759/2009 (novo regulamento aduaneiro) permitem que o perdimento seja transformado em multa.

Ocorre que, conforme se verifica da redação dos referidos decretos, a pena de perdimento pode ser relevada mediante despacho fundamentado do Ministro de Estado da Fazenda, de modo que não há que se falar na aplicação de tais artigos ao caso concreto, ao menos por essa via processual.

Veja-se, a seguir, a redação dos referidos artigos:

Decreto n. 4.543/2002:

"Art. 637 Aplica-se ao importador a multa correspondente a um por cento do valor aduaneiro da mercadoria, na hipótese de relevação da pena de perdimento de que trata o art. 655 (Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, art. 67 e parágrafo único).

Art. 654 O Ministro de Estado da Fazenda, em despacho fundamentado, poderá reaver penalidades relativas a infrações de que não tenha resultado falta ou insuficiência de recolhimento de tributos federais, atendendo (Decreto-lei nº 1.042, de 1969, art. 4º):

I - a erro ou a ignorância escusável do infrator, quanto à matéria de fato; ou

II - a equidade, em relação às características pessoais ou materiais do caso, inclusive ausência de intuito doloso.

§ 1º A relevação da penalidade poderá ser condicionada à correção prévia das irregularidades que tenham dado origem ao processo fiscal (Decreto-lei nº 1.042, de 1969, art. 4º, § 1º).

§ 2º O Ministro de Estado da Fazenda poderá delegar a competência que este artigo lhe atribui (Decreto-lei nº 1.042, de 1969, art. 4º, § 2º).

Art. 655 A pena de perdimento decorrente de infração de que não tenha resultado falta ou insuficiência de recolhimento de tributos federais poderá ser relevada com base no disposto no art. 654, mediante a aplicação da multa referida no art. 637 (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 67).

§ 1º A relevação não poderá ser deferida:

I - mais de uma vez para a mesma mercadoria; e

II - depois da destinação da respectiva mercadoria.

§ 2º A aplicação da multa a que se refere este artigo não prejudica:

I - a exigência dos impostos, de outras penalidades e dos acréscimos legais cabíveis para a regularização da mercadoria no País; ou

II - a exigência da multa a que se refere a alínea "b" do inciso III do art. 628, para a reexportação de mercadoria submetida ao regime de admissão temporária, quando sujeita a licença de importação vedada ou suspensa.

§ 3º A entrega da mercadoria ao importador, na hipótese deste artigo, está condicionada à comprovação do pagamento da multa e ao cumprimento das formalidades exigidas para o respectivo despacho de importação, sem prejuízo do atendimento das normas de controle administrativo.

Decreto n. 6.759/2009

"Art. 712 Aplica-se ao importador a multa correspondente a um por cento do valor aduaneiro da mercadoria, na hipótese de relevação da pena de perdimento de que trata o art. 737 (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 67, caput e parágrafo único).

Art. 736 O Ministro de Estado da Fazenda, em despacho fundamentado, poderá releva penalidades relativas a infrações de que não tenha resultado falta ou insuficiência de recolhimento de tributos federais, atendendo (Decreto-Lei nº 1.042, de 21 de outubro de 1969, art. 4º, caput):

I - a erro ou a ignorância escusável do infrator, quanto à matéria de fato; ou

II - a equidade, em relação às características pessoais ou materiais do caso, inclusive ausência de intuito doloso.

§ 1º A relevação da penalidade poderá ser condicionada à correção prévia das irregularidades que tenham dado origem ao processo fiscal (Decreto-Lei nº 1.042, de 1969, art. 4º, § 1º).

§ 2º O Ministro de Estado da Fazenda poderá delegar a competência que este artigo lhe atribui (Decreto-Lei nº 1.042, de 1969, art. 4º, § 2º).

Art. 737 A pena de perdimento decorrente de infração de que não tenha resultado falta ou insuficiência de recolhimento de tributos federais poderá ser relevada com base no disposto no art. 736, mediante a aplicação da multa referida no art. 712 (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 67).

§ 1º A relevação não poderá ser deferida:

I - mais de uma vez para a mesma mercadoria; e

II - depois da destinação da respectiva mercadoria.

§ 2º A aplicação da multa a que se refere este artigo não prejudica:

I - a exigência dos tributos, de outras penalidades e dos acréscimos legais cabíveis para a regularização da mercadoria no País; ou

II - a exigência da multa a que se refere o art. 709, para a reexportação de mercadoria submetida ao regime de admissão temporária, quando sujeita a licença de importação vedada ou suspensa.

§ 3º A entrega da mercadoria ao importador, na hipótese deste artigo, está condicionada à comprovação do pagamento da multa e ao cumprimento das formalidades exigidas para o respectivo despacho de importação, sem prejuízo do atendimento das normas de controle administrativo."

Afasto, também, a aplicação do Decreto n. 5.462/2005.

Com efeito, a apreensão do veículo em questão encontra-se calcada na disposição contida no artigo 104, inciso II, do Decreto-Lei n. 37/1966, que dispõe sobre o imposto de importação e reorganização dos serviços aduaneiros, enquanto que o decreto que pretende o impetrante seja aplicado (Decreto n. 5.462/2005) diz respeito à execução do Segundo Protocolo Adicional ao Acordo de Alcance Parcial sobre Transporte Internacional Terrestre, que objetiva proteger a higidez do transporte internacional terrestre, ou seja, assunto diverso do presente na autuação, que diz respeito à infração aduaneira.

Por fim, verifico que inexistente perigo de lesão de difícil reparação, pois a decisão agravada determinou a suspensão da aplicação da pena de perdimento.

Ante o exposto, conheço em parte do pedido e, na parte conhecida, **indefiro** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal, por força do artigo 75 da lei 10.741/2003.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013975-21.2010.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ALFEU CROZATO MOZAQUATRO e outros
: PATRICIA BUZOLIN MOZAQUATRO
: MARCELO BUZOLIN MOZAQUATRO
ADVOGADO : ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : FRIGORIFICO CAROMAR LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00035369720094036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALFEU CROZATO MOZAQUATRO e outros em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu a produção de prova testemunhal, em face da especialidade da matéria tratada nos embargos, bem como a juntada de cópia do processo administrativo fiscal.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que: a) a prova testemunhal e a prova documental requeridas corroboram que os agravantes são partes ilegítimas para figurarem no polo passivo da execução fiscal; b) requereram a produção de prova testemunhal do próprio proprietário da empresa executada, a fim de comprovar que não figuraram no quadro societário da empresa devedora; c) o processo administrativo é pressuposto à conferência da existência do devido processo na constituição do crédito; d) não são partes no referido processo administrativo, de forma que não obteriam as cópias pretendidas; e) houve ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Requerem a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos prescritos no artigo 558 do CPC, qual seja, a relevância na fundamentação do direito.

Em primeiro lugar, afastado a alegação de que deveria ter sido anexada aos autos cópia do processo administrativo que deu origem ao título executivo.

Isso porque, conforme se verifica da cópia dos embargos à execução fiscal, a parte embargante sustentou como matérias de embargos a sua ilegitimidade passiva e a prescrição para a sua inclusão no polo passivo (fls. 26/42).

Assim, como bem ressaltou a decisão ora agravada, a juntada da cópia do processo administrativo fiscal não tem pertinência com o exame dessas questões, eis que a constituição do crédito em si não foi questionada pela parte embargante.

Quanto ao indeferimento do pedido de produção de prova testemunhal, em exame preambular, também entendo correta a decisão agravada, pois, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas, nos termos do art. 130 do CPC.

Por fim, não há falar-se em cerceamento de defesa, porquanto a recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção das provas requeridas.

Veja-se, a respeito, o seguinte precedente jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO.

1. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas, sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que 'não há falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato' (REsp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, 'a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso' (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Cláudio Santos, DJ de 05/02/96).

2. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGEDAG nº 441.850/SP, Terceira Turma, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, j. 17/9/2002, v.u., DJ 28/10/2002)

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal pleiteada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

2010.03.00.006309-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : DANILO EDUARDO GONÇALVES DE FREITAS e outro
AGRAVADO : VALTER EUCLIDES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00084991720094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize o recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando a comprovação do recolhimento do porte de retorno, nos termos do § 1º do art. 525 do Código de Processo Civil e no Anexo I, Tabela IV, da Resolução n. 278, do Conselho da Administração desta Corte, publicada no Diário Oficial em 18 de maio de 2007.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016383-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016383-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : IND/ DE CABOS ELETRICOS PAULISTA LTDA
ADVOGADO : EDSON BALDOINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106821320094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize a recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento do porte de remessa na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278, do Conselho da Administração desta Corte, publicada no Diário Oficial em 18 de maio de 2007.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014895-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014895-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ND IMPLEMENTOS RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : RENE DA COSTA ABBIATI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 03.00.06322-3 A Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Regularize a recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278, do Conselho da Administração desta Corte, publicada no Diário Oficial em 18 de maio de 2007. Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015280-40.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015280-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : BENEDITO VALDEMAR CARVALHO
ADVOGADO : ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00021103020084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

1. Defiro o pedido de assistência judiciária gratuita.
2. Ante a ausência de pedido de efeito suspensivo, intime-se a parte contrária para contraminutar.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039589-62.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039589-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : USINAS PAULISTAS DE ACUCAR S/A
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BARNABE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 98.11.03173-8 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, em face de decisão que, em execução fiscal, reconsiderou decisão anterior para afastar o reconhecimento de ocorrência de fraude à execução, tornando sem efeito a determinação de registro da penhora do imóvel de matrícula n. 74.362 do 1º Registro de Imóveis de Piracicaba - SP.

Entendeu o MM. Juízo *a quo* que não há nos autos fatos que comprovem a fraude, pois o bem alienado nunca pertenceu à empresa executada, mas a terceiro que não é sujeito passivo do crédito em execução.

Alega a agravante, em síntese, que não pode prosperar a decisão recorrida, pois houve evidente fraude à execução, tendo em vista que foi alienado, em 24/5/2005, um bem imóvel indicado como garantia pela própria executada na data de 17/5/1979. Aduz que a decisão baseou-se em premissa equivocada, pois a Usina Brasileira de Açúcar S.A - proprietária do imóvel - e a Refinaria Paulista S.A. Açúcar e Álcool - empresa executada -, são na verdade a mesma pessoa jurídica.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao agravo para que se restabeleça a decisão anterior que reconheceu a fraude à execução, declarando a ineficácia do ato que promoveu a alienação do bem imóvel em questão.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos requisitos previstos no artigo 558 do CPC.

Com efeito, não se verifica qualquer perigo de dano grave irreparável ou de difícil reparação, tendo em vista que há outros bens penhorados nos autos da execução fiscal, conforme documentos de fls. 122/127. Assim, poderá prosseguir a execução fiscal, devendo a agravante aguardar o pronunciamento definitivo pela Turma a respeito da ocorrência ou não de fraude na alienação do bem imóvel em testilha.

Ademais, o risco trazido pela agravante em suas razões - no sentido de que a decisão agravada representa prejuízo ao interesse público - configura alegação genérica que não justifica a concessão de efeito suspensivo.

Cumprido ressaltar que, em que pese a ausência de perigo, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em execução fiscal, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o efeito suspensivo postulado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030751-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030751-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS MARTINIANO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NELSON FREZOLONE MARTINIANO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.13.000696-8 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de decisão que, em ação ordinária em fase de execução de sentença, determinou a remessa dos autos à Contadoria para a elaboração de novos cálculos, com a observância da Resolução nº 561/2007 para a correção dos cálculos e a prescrição quinquenal dos juros remuneratórios, visto que a CEF não comprovou o saque das contas das cadernetas de poupança.

Sustenta a agravante, em síntese, que: a) o direito à percepção dos juros remuneratórios perdurou enquanto havia saldo na conta poupança; b) cabe ao agravado a comprovação da manutenção das contas, haja vista que a exigência de que a agravante comprove os respectivos encerramentos constitui realização de prova negativa; c) ocorreu a prescrição dos juros oriundos de valores depositados há mais de cinco anos a contar da propositura da ação, de modo que não são devidos quaisquer juros remuneratórios; d) não pode ser aplicada a Resolução nº 561/2007 para correção dos cálculos, já que a sentença transitada em julgado determina a aplicação do Provimento COGE nº 64/2005.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que seja reformada a decisão agravada para que os juros remuneratórios sejam devidos apenas enquanto as contas poupança tiverem sido mantidas pelo agravado, bem como para que seja utilizado como critério de correção monetária o Provimento n. 64/2005, condenando-se o agravado ao pagamento da verba honorária.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a questão relativa à verba honorária não foi discutida perante o Juízo *a quo* e, portanto, não pode ser apreciada por esta Corte no presente recurso, sob pena de supressão de instância.

Pelo que se depreende da leitura dos autos, a agravante pretende afastar a incidência dos juros remuneratórios na correção do montante devido a título de expurgos inflacionários decorrentes do denominado Plano Verão, em razão da prescrição, bem como a aplicação do Provimento n. 64/2005 para a correção monetária dos valores devidos.

A sentença na ação ordinária subjacente foi assim proferida:

"Face ao exposto, julgo PROCEDENTE o pedido, e extingo o processo com resolução do mérito nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, para condenar a Caixa Econômica Federal a calcular e efetuar o pagamento à parte autora das diferenças resultantes da aplicação do percentual de 42,72% sobre o saldo existente no período pleiteado, referente às contas n.º n.º 00058660-3, 00058950-5, 00060132-7, 00064731-9, 00078073-6, 00079125-8, 0008995-4, corrigidas monetariamente nos termos do Provimento n.º 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região - que inclui juros de mora de 6% ao ano contados a partir da citação -, com acréscimo de juros remuneratórios à razão de 0,5% ao mês, os quais serão devidos apenas enquanto tiverem sido mantidas a conta-poupança supra mencionada, observando-se, neste caso, a prescrição quinquenal. Custas na forma da lei. Condeno a ré em honorários advocatícios, à razão de 10% do valor da condenação, nos termos do art. 20, 3.º, do Código de Processo Civil." (fls. 52, grifos meus)

Inicialmente, afasto a alegação de que caberia ao ora agravado comprovar a manutenção das contas de poupança para a inclusão dos juros remuneratórios no cálculo dos valores devidos.

Isso porque, nos termos do art. 333, do Código de Processo Civil, compete ao autor comprovar o fato constitutivo de seu direito, e, ao réu, a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Assim, a ora agravante é que deveria comprovar o encerramento das contas, de modo a afastar a incidência dos juros remuneratórios na conta de liquidação. Neste sentido o seguinte precedente da Terceira Turma desta Corte: AC 2008.61.27.001336-2, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, v.u., j. 14/5/2009, DJF3 9/6/2009. Ressalte-se que tal providência não constitui a produção de prova negativa, podendo a agravante verificar em seus cadastros a manutenção ou não das referidas contas.

No caso, não existem elementos que demonstrem ter a recorrente comprovado o encerramento das contas de poupança em referência, sendo que o MM. Juiz *a quo* afirmou, na decisão agravada, que a CEF não comprovou o saque das contas de cadernetas de poupança (fls. 247 do processo originário).

Dessa forma, a agravante não se desincumbiu do ônus que lhe cabia, de modo que não merece reparos a decisão na parte em que determinou a elaboração de cálculos com a incidência de juros remuneratórios, observada a prescrição quinquenal, consoante determinado na sentença transitada em julgado.

Nesse sentido, não merece prosperar o argumento da agravante no sentido de que restou prescrito o direito à discussão dos juros remuneratórios oriundos de valores depositados em período anterior a cinco anos da propositura da ação. Com efeito, o título judicial transitado em julgado determinou a prescrição quinquenal dos juros remuneratórios, o que significa que estes são devidos no quinquênio que antecede a propositura da ação, distribuída em 17/4/2008.

Vejam, neste sentido, o seguinte precedente desta Corte:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA DE SALDO DE POUPANÇA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO - INEXISTÊNCIA DE NULIDADE - CRITÉRIOS DE CORREÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL COISA JULGADA. RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. 1- Não restou ferido o princípio do contraditório, porquanto conforme certidão de fls. 41 as partes foram intimadas para que se manifestasse sobre os cálculos de fls.29/37 da contadoria judicial. Nulidade da r.sentença afastada. 2- Verifica-se que a contadoria judicial ofende a coisa julgada ao adotar o critério de poupança para correção do saldo apurado, isto porque o título judicial determinou a correção pelo Provimento 26/01, e, ainda, equivoca-se e, em consequência, também ofende a coisa julgada, ao considerar o termo inicial dos juros remuneratórios a partir de 04/1997, porque a r.sentença determinou o acréscimo dos referidos juros observando a prescrição quinquenal, de modo que estes são devidos a partir 05/1998, vez que a ação de conhecimento foi ajuizada em 30/04/2003. 3- Apelação parcialmente provida."

(AC 2005.61.02.012027-7, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, v.u., j. 26/2/2009, 16/3/2009)

Sendo assim, a interpretação dada pela agravante à prescrição quinquenal dos juros remuneratórios, determinada na r. sentença, implica, na verdade, na alteração de decisão coberta pelo manto da coisa julgada material, o que é vedado pela legislação processual civil pátria por ferir a imutabilidade inerente a esse instituto.

Por fim, também não merece prosperar a alegação de que não pode ser aplicada a Resolução nº 561/2007 para a correção monetária dos valores devidos.

Com efeito, a decisão transitada em julgado determina que a correção monetária seja feita nos termos do Provimento n.º 64/2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, o qual estabelece, em seu artigo 454, que serão adotados os critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, atualmente aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Sobre a aplicação da citada resolução para correção monetária, confirmam-se os precedentes da E. Terceira Turma desta Corte: AC 20066111006455-3, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 21/8/2008, DJU 9/9/2008; AC 200661200062284, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 5/6/2008, DJU 24/6/2008.

Dessa forma, considerando que Resolução nº 561/2007 já estava em vigor quando da prolação da sentença (27/11/2008 - fls. 52) e da apresentação dos cálculos pela CEF (9/2/2009 - fls. 55/57), deve ser aplicada para a correção monetária dos valores devidos, nos termos do Provimento n. 64/2005 e de acordo com a sentença transitada em julgado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030590-23.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030590-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A
ADVOGADO : JULIANA ROSSI TAVARES FERREIRA PRADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 91.00.23224-6 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A em face de decisão que, em ação de repetição de indébito, determinou o sobrestamento do feito por 30 (trinta) dias, para aguardar-se eventual penhora no rosto dos autos, requerida pela União Federal.

Requer a agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso, para afastar o determinado sobrestamento do feito e, ao final, pleiteia a reforma da decisão agravada, no que tange à determinação do sobrestamento para aguardar a penhora no rosto dos autos, ratificando-se a decisão que deferir o efeito suspensivo.

Consultando o sistema de andamento processual desta Corte, verifico que em 9/6/2010 foi proferido despacho determinando seja dada ciência à União do depósito realizado, expedindo-se alvará de levantamento em favor da parte autora, se nada for requerido.

Sendo assim, intime-se a agravante para que manifeste, em 5 (cinco) dias, seu interesse no prosseguimento do recurso, tendo em vista o andamento do feito originário.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo, após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039285-63.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.039285-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : IND/ E COM/ DE CALCADOS YPO LTDA

ADVOGADO : MARLON TOMPSITTI SANCHEZ

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP

No. ORIG. : 09.00.14226-2 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Indústria e Comércio de Calçados Ypo Ltda., em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu pedido de diferimento do pagamento das custas para depois da satisfação da execução.

A negativa do MM. Juízo *a quo* baseou-se no entendimento de que a concessão do benefício postulado só é cabível a pessoas jurídicas mediante comprovação de que a empresa se encontra em situação inviabilizadora da assunção do ônus decorrente do ingresso em juízo, sendo que tal prova não foi produzida nos autos.

Alega a agravante que o benefício pleiteado está previsto no art. 5º da Lei Estadual nº 11.608/2003 e deve ser conferido a todos que não tenham condições de pagar as custas do processo. Alega que a empresa passa por situação muito difícil no momento e que não pode retirar qualquer montante do seu caixa sem prejudicar as suas atividades. Aduz que a jurisprudência é pacífica ao entender que a simples declaração de hipossuficiência basta para a concessão do benefício. Por fim, sustenta que a execução fiscal de tributo devido à União Federal, como no caso, não prevê pagamento de custas, razão pela qual teria direito também a isenção, embora a ação tramite na Justiça Estadual.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao agravo de instrumento e que, ao final, seja concedida definitivamente a isenção das custas ou, alternativamente, seja aplicado o benefício contido no art. 5º da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, tendo em vista estar sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Em se tratando, como no caso presente, de embargos à execução de tributo federal processado na Justiça Estadual por competência delegada, aplica-se a legislação estadual quanto ao preparo do feito.

No Estado de São Paulo, foi publicada em 29/12/2003 a Lei n. 11.608/2003, que, dispondo sobre taxa judiciária, revogou as disposições em contrário contidas na Lei n. 4.952/1985, dentre elas o art. 6º, o qual isentava os embargos à execução de preparo, pondo fim, assim, à controvérsia existente até a época.

De fato, a lei estadual em vigor não relacionou os embargos à execução dentre as hipóteses de não incidência de taxa judiciária, previstas em seu artigo 7º.

Nesse sentido destaco o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. JUSTIÇA ESTADUAL. APELAÇÃO. PREPARO. LEI N. 4.952/85.

1. Nas ações ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, a respectiva cobrança de custas será regulada pela legislação estadual (Lei n. 9.289/96, art. 1º, §1º).
2. No Estado de São Paulo, a Lei n. 4.952/1985, até o advento da Lei n. 11.608/03, que revogou a primeira nas disposições em contrário, dispensava do pagamento da taxa judiciária os embargos à execução.
3. (omissis).
4. Agravo provido." (AG 2004.03.00.000286-3, Quinta Turma, v.u., Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, j. 13/9/2004, DJ 20/10/2004).

Superada a questão a respeito da exigência de custas iniciais nos embargos à execução, cumpre analisar se, no caso, encontram-se presentes os requisitos necessários para o deferimento do pedido de recolhimento da taxa judiciária somente ao final da demanda.

O benefício da isenção de custas, em regra, é concedido somente às pessoas físicas, vez que a lei considera como necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "sem prejuízo do sustento próprio ou da família" (art. 2º, parágrafo único, da Lei nº 1.060/1950).

A jurisprudência, no entanto, tem entendido que, para a concessão do benefício às pessoas jurídicas com fins lucrativos, há que se ter nos autos elementos - acompanhados de provas e alegações sólidas - que revelem a situação econômica da empresa no momento, indispensáveis para que se constate a hipossuficiência exigida como condição para o deferimento da isenção. (Nesse sentido: AG 2003.03.00.005944-3, Segunda Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 9/11/2004, DJ 26/11/2004).

Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ENTIDADE FILANTRÓPICA SEM FINS LUCRATIVOS. ALEGAÇÃO DE DIFICULDADE FINANCEIRA NÃO COMPROVADA. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. O benefício de assistência judiciária gratuita, tal como disciplinado na Lei 1.060/50, destina-se essencialmente a pessoas físicas.
2. A ampliação do benefício às pessoas jurídicas deve limitar-se àquelas que não perseguem fins lucrativos e se dedicam a atividades beneficentes, filantrópicas, pias, ou morais, bem como às microempresas nitidamente familiares ou artesanais. Em todos as hipóteses é indispensável a comprovação da situação de necessidade.
3. Recurso especial a que se dá provimento."

(RESP 690.482, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 15/2/2005, DJ 7/3/2005).

Da mesma forma, o artigo 5º, da Lei Estadual 11.608/2003, prevê a possibilidade de postergação do recolhimento da taxa judiciária para após o julgamento do feito, desde que devidamente comprovada a impossibilidade financeira:

"Art. 5º - O recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da *execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento, ainda que parcial:*

(omissis)

IV - nos embargos à execução.

Parágrafo único - O disposto no "caput" deste artigo aplica-se a pessoas físicas e a pessoas jurídicas" (grifei).

Portanto, resta imprescindível a comprovação de impossibilidade, mesmo que momentânea, para o deferimento da postergação requerida, o que não se verifica no caso presente.

De fato, a agravante não juntou qualquer documento aos autos que pudesse revelar a atual situação econômica da empresa, que deve ser a do momento em que é feito o pedido do benefício.

Veja-se, a título de exemplo, os seguintes julgados desta Corte proferidos em casos análogos:

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA COM FINS LUCRATIVOS. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COMPROVADORES DA SITUAÇÃO DE PRECARIÉDADA FINANCEIRA. AGRAVO IMPROVIDO.

- I - O entendimento da doutrina e da jurisprudência é no sentido de que os benefícios da assistência judiciária gratuita, assegurados a todos aqueles que não têm condições de suportar os custos da ação judicial, podem ser concedidos às pessoas físicas e às pessoas jurídicas(...).
- II - No que tange às pessoas jurídicas, o tratamento dispensado é especial. O Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais inferiores têm se posicionado no sentido da possibilidade de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita àquelas que não exercem atividades com fins lucrativos, por exemplo, entidades tipicamente filantrópicas ou de caráter beneficente e, ainda, desde que comprovada a precariedade da sua condição econômica.
- III - Ainda, segundo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, será concedido o benefício da gratuidade processual às pessoas jurídicas com fins lucrativos, em casos excepcionalíssimos, desde que as mesmas comprovem por meio de documentos a carência de recursos financeiros, capaz de lhe impossibilitar o recolhimento das custas.
- IV - Com efeito, para que se possa conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita a uma empresa comercial, com fins lucrativos, caso específico da agravante, há que se ter nos autos elementos - acompanhados de provas e

alegações sólidas - suficientemente reveladores da atual situação econômica da empresa, indispensáveis para que o Magistrado constate a hipossuficiência necessária para o deferimento da referida isenção legal.

V - No caso dos autos, a agravante limitou-se a argumentar a possibilidade de concessão da justiça gratuita às pessoas jurídicas com fins lucrativos e a fazer meras ilações acerca da sua situação financeira atual, que diz ser precária.

Ademais, a agravante trouxe aos autos certidões de cartórios de protestos que atestam a sua inadimplência com relação a alguns títulos, certidão da Justiça do Trabalho que aponta a existência de reclamações e uma certidão da Justiça Federal que atesta estar em débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, desde o ano de 2.002, documentos estes que não são hábeis para comprovar a impossibilidade absoluta de arcar com os custos do processo.

VI - Destarte, não há que se falar em justa causa para concessão dos benefícios da justiça gratuita, pois ausente prova cabal que demonstre a impossibilidade da agravante de arcar com os encargos decorrentes da demanda.

VII - Agravo improvido."

(AG 2003.03.00.005944-3, Segunda Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, j. 9/11/2004, DJ 26/11/2004).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . PESSOA JURÍDICA . COMPROVAÇÃO CABAL DE HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que as pessoas jurídicas, embora possam gozar dos benefícios da Justiça Gratuita, devem comprovar, de forma consistente, os requisitos exigidos pela Lei nº 1.060/50.

2. Caso em que a decisão agravada, de acordo com a jurisprudência firmada, deferiu prazo à executada para demonstração, perante o Juízo a quo, de sua hipossuficiência financeira, com a concessão, conforme o caso, dos benefícios da Justiça Gratuita .

3. Agravo inominado desprovido."

(AG 2007.03.00.104720-0, Terceira Turma, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, j. 15/05/2008, DJF3 27/05/2008)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044352-09.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044352-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : NELSON NARIMATU
ADVOGADO : LILIAN LONGO PESSINA
AGRAVADO : NEWTON PAULO FREIRE FILHO e outro
: ULYSSES ALBERTO FLORES CAMPOLINA
ADVOGADO : SERGIO PINTO
AGRAVADO : JULIO FRANCISCO SEMEGHINI NETO
ADVOGADO : MARCELLO ANTONIO FIORE
AGRAVADO : T D A IND/ DE PRODUTOS ELETRONICOS S/A e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.18502-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, acolheu em parte exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência de prescrição em relação ao excipiente Nelson Narimatu, determinando a sua exclusão do polo passivo da ação e arbitrando, em seu favor, pagamento de verba honorária no montante de R\$ 300,00 (valor da causa: R\$ 88.375,99).

Alega a agravante, em síntese, que: a) a possibilidade de redirecionamento da execução se deu, no caso, devido à ocorrência de hipótese prevista no art. 135, inciso III, do CTN, no curso do processo; b) a Fazenda Nacional só veio a ter ciência do fato ensejador da responsabilização dos sócios, qual seja, a extinção irregular da empresa devedora, em

5/7/2002, tendo logo após pleiteado o redirecionamento da demanda; c) o prejuízo iminente para a Fazenda Pública reside na possibilidade de dilapidação patrimonial por parte dos responsáveis tributários e o risco de não ser satisfeito o crédito; d) tendo o agravado se utilizado de mera petição nos autos para obter sua exclusão da demanda, não há que se falar em condenação em honorários, tanto porque a decisão agravada não pôs fim ao processo.

Requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso para que o sócio Nelson Narimatu permaneça no polo passivo da execução fiscal, excluindo-se a condenação em verba honorária.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Compulsando os autos, verifica-se que, entre a data da citação da empresa (19/5/1998, fls. 53) e a do pedido de inclusão dos sócios (11/11/2004, fls. 124/5), fluíu o prazo quinquenal, devendo ser reconhecida a ocorrência da prescrição em relação ao sócio ora agravado.

De fato, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da **citação da empresa executada**, em observância ao disposto no art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal.

2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.

3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.

(...)"

(STJ, REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO. RECURSO PROVIDO.

*1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. **Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.***

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio, impõe-se o reconhecimento da prescrição.

3. Recurso especial provido".

(STJ, REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)

No âmbito desta E. Terceira Turma, quando do julgamento da AC 2005.61.06.010108-7, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Cecília Marcondes (j. 20/8/2009, DJF3 de 8/9/2009, pg. 3.952), firmou-se o posicionamento de que, para possibilitar o redirecionamento da execução contra os sócios, faz-se necessário que entre a data de citação da empresa executada e a do sócio tivesse decorrido prazo menor que cinco anos:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

(...)

4. O requerimento de inclusão dos sócios, ora apelantes, no pólo passivo da execução fiscal, data de 11-03-2005 (fls. 81/82), sendo que a citação da apelante Victória ocorreu em 31-08-2005 (fls. 141v) e o apelante Antônio se deu por citado ao opor os presentes embargos, em 06-10-2005.

5. É assente perante o C. STJ que a citação dos co-responsáveis só pode ser efetuada dentro do prazo de 05 (cinco) anos, contados da citação da empresa devedora. Precedente também desta E. Terceira Turma.

6. O redirecionamento da execução aos sócios foi determinada após o decurso de cinco anos da citação da empresa devedora, devendo ser reconhecida a ocorrência da prescrição intercorrente. (...)"

Alinhando-me ao citado precedente e convencido da excelência dos argumentos nele espostos, adotei o mesmo posicionamento desde o julgamento do AI n. 2008.03.00.041395-9 (j. 13/8/2009, DJF3 de 1º/9/2009, pg. 324), no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição intercorrente pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter sido realizado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. STJ, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só tem início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende, exemplificativamente, do seguinte trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691:

"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcurso da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."

In casu, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa e do pedido de inclusão dos sócios já havia transcorrido o prazo de cinco anos.

Quanto à condenação da União em honorários, a jurisprudência pátria, há tempos, 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.

Tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no polo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Precedentes do STJ, nesse sentido: 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.

Ante o exposto, **nego provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041438-69.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041438-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : EDGARD PADULA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2009.61.82.031599-4 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a citação do executado para fins de oferecimento de embargos no prazo de 30 dias, nos termos dos arts. 736 e 738 do CPC, c/c art. 16 da Lei n. 6.830/80.

Sustenta a agravante, em síntese, que o despacho de citação pretende afastar a aplicação do art. 16 da Lei 6.830/80, com o entendimento de que, com o advento da Lei n. 11.382/2006, a contagem do prazo de 30 dias para o oferecimento de embargos do devedor deve ter seu início na juntada aos autos do mandado de citação, e não mais a partir da data da

penhora ou do depósito judicial. Aduz que a decisão vergastada lhe impõe grave lesão, uma vez que prejudica o direito de defesa e desrespeita as normas de regência do processo executivo fiscal. Sustenta, ainda, que a Lei de Execução Fiscal foi devidamente recepcionada pela Constituição de 1988, prevalecendo as normas especiais nela insculpidas sobre às normas gerais constantes no Código de Processo Civil, que se aplica apenas subsidiariamente às execuções fiscais.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja suspensa a decisão atacada e, ao final, seja julgado procedente o pedido para que se determine a citação nos termos da Lei de Execução Fiscal.

Aprecio.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No caso presente, o Juízo *a quo* proferiu o despacho de citação, nele indicando ao executado que teria o prazo de 30 dias para oferecer embargos, nos termos dos arts. 736 e 738 do CPC, c/c o art. 16 da Lei n. 6.830/80.

Ocorre que, de fato, o prazo para interposição dos embargos do devedor, nas execuções fiscais, encerra-se em 30 dias contados a partir da **assinatura do termo de nomeação de bens à penhora**, devendo constar no mandado a ciência do devedor do referido prazo, nos termos do que dispõe o art. 16 da Lei de Execução Fiscal.

Ora, a inovação trazida pela Lei nº 11.382/06, que alterou o art. 738 do CPC, é aplicável somente às execuções comuns, vez que, como é cediço, as execuções fiscais são regidas por lei especial, aplicando-se a lei geral apenas subsidiariamente naquilo em que a norma específica for omissa.

Este é o entendimento do E. STJ, que não se alterou após a novel legislação processual civil:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO POR CARTA PRECATÓRIA. PRECEDENTES.

1. O prazo de 30 (trinta) dias para oposição de embargos do devedor, na execução fiscal, inicia-se da intimação pessoal da penhora, e não da juntada aos autos do respectivo mandado.

2. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 567509, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 06/12/2006)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS. DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA. PREVALÊNCIA DA REGRA ESPECIAL DO ART. 16, III, DA LEI 6.830/80.

1. No que diz respeito ao termo inicial para apresentação dos embargos, prevalece, na execução fiscal, a norma do art. 16, III, da LEF (intimação da penhora), sobre a do art. 738, I, do CPC, alterada pela Lei 8.953/94 (juntada aos autos da prova da intimação da penhora), em função da especialidade daquela. A regra não se altera em função de haver sido realizada a intimação por meio de carta precatória.

2. Recurso especial provido."

(REsp 482.022/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 20/10/2005, DJU 7/11/2005, p. 86)

A Terceira Turma desta Corte é uníssona nesse posicionamento, conforme se verifica dos seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO - 30 DIAS. TERMO INICIAL - CONTAGEM.

Pacífico o entendimento no sentido de que o prazo para interposição de embargos à execução fiscal tem o seu termo inicial com a intimação da penhora, e não com a juntada aos autos do mandado cumprido. Precedentes.

A inovação trazida pelo art. 738 do CPC (redação dada pela Lei nº 11.382/06) é aplicável somente às execuções comuns, uma vez que as execuções fiscais são regidas por lei especial.

Por conclusão, conta-se o prazo de 30 dias para interposição dos embargos a partir da intimação da penhora que, no caso em apreço, ocorreu em 25 de julho de 2005. Assim, revelam-se intempestivos os embargos oferecidos apenas em 14 de setembro daquele ano.

Improvemento à apelação.

(AC 2008.03.99.038096-5, Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 25/9/2008, DJF3 7/10/2008)

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PRAZO PARA EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - NÃO ALTERAÇÃO PELA NOVA SISTEMÁTICA DA LEI Nº 11.382/06 - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - NATUREZA - PRAZO DE EMBARGOS EXCEDIDO.

I - A alteração promovida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, como expressamente disposto em seu artigo 1º, refere-se exclusivamente ao processo de execução previsto no Código de Processo Civil, de forma que a sistemática instituída pela nova lei à execução de título extrajudicial, por falta de disposição legal expressa e por força do critério da especialidade, não se aplica às execuções previstas em legislação especial, como a execução fiscal prevista na Lei nº 6.830/80, esta modalidade executiva continuando a reger-se pelas disposições específicas previstas nesta lei, estando o prazo geral para embargos regulado em seu artigo 16, inciso III (prazo de 30 dias a contar da intimação da penhora).

II - O bloqueio de ativos financeiros da executada, previsto no artigo 185-A do Código Tributário Nacional tem a mesma natureza da penhora para garantia do crédito fiscal executado, daí porque o prazo dos embargos deve correr a partir da intimação de sua efetivação à parte executada.

III - No caso em exame, o prazo dos embargos iniciou-se, no mínimo, a partir do pedido da executada para que fosse substituída a penhora feita na forma do art. 170-A do CTN por uma penhora parcelada em 1% de seu faturamento

mensal, conforme sua petição despachada pessoalmente pelo juízo aos 23.05.2007, prazo que transcorreu integralmente até a oposição dos presentes embargos aos 31.07.2007, sendo irrelevante a posterior substituição da penhora efetivada pelo acordo judicial entre as partes.

IV - Mantida a extinção liminar dos presentes embargos em face de sua intempestividade, embora por fundamentos diversos da sentença de primeira instância.

(AC 2007.61.18.2037206-3, Rel. Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, j. 21/8/2008, DJF3 3/9/2009)

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC, para que seja concedido prazo para embargos à execução nos termos do disposto no art. 16 da Lei n. 6.830/80

Comunique-se o MM. Juízo de primeiro grau o teor desta decisão.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016253-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016253-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FARMA FORMULAS DE SAO BERNARDO DO CAMPO LTDA
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00015898120094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Regularize a agravante sua representação processual, tendo em vista que o signatário da procuração a fls. 22 não possui, nestes autos, documentos probatórios de seus poderes, bem como efetue o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278, do Conselho da Administração desta Corte, publicada no Diário Oficial em 18 de maio de 2007.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015338-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015338-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : FABIO LUIZ ROSSI e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP e outros
ADVOGADO : MARCELO CHUERE NUNES
PARTE RE' : ASSOCIACAO BRASILEIRA DE PRESERVACAO FERROVIARIA ABPF
ADVOGADO : DENISE DE SOUZA RIBEIRO
PARTE RE' : INSTITUTO DO PATRIMONIO HISTORICO E ARTISTICO NACIONAL IPHAN
ADVOGADO : ISRAEL TELIS DA ROCHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00047275420084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em ação civil pública, determinou à Unidade Regional de São Paulo (URSAP) - Inventariança da extinta RFFSA que adotasse, em 45 dias, as providências tendentes ao término da inventariança em relação ao Complexo Paranapiacaba.

A decisão agravada fixou, ainda, que o descumprimento injustificado implicaria na incidência de multa diária de R\$ 2.000,00.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

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.

Assim, a simples afirmação de que, se mantidos os efeitos da decisão agravada, dificilmente o Poder Judiciário e a União recuperarão eventual prejuízo não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

Observa-se, ainda, que no caso em exame a decisão agravada determinou à União a adoção de providências *tendentes* ao término da inventariança e não o fim da inventariança em si.

Ademais, a multa diária será aplicada caso a agravante não justifique o motivo do descumprimento, sendo certo que em razões de agravo a União aparentemente já trouxe fundamentação suficiente para sustentar eventual descumprimento.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para apensamento aos autos principais.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015781-91.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015781-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : VENTO LTDA

ADVOGADO : FERNANDA RIZZO PAES DE ALMEIDA 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

No. ORIG. : 00235619720094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Regularize a recorrente o presente agravo de instrumento, efetuando o recolhimento do porte de remessa e retorno na instituição financeira competente, ou seja, Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 3º da Resolução n. 278, do Conselho da Administração desta Corte, publicada no Diário Oficial em 18 de maio de 2007.

Cumpra-se, em 5 dias, sob pena de negativa de seguimento.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013720-63.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013720-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
AGRAVADO : ANTONIO APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : DIRSON EDUARDO CRUZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00022271720054036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Verifica-se, contudo, da análise dos autos, que não juntou a recorrente peça essencial à instrução do agravo, especificamente, a certidão de intimação da decisão agravada, o que impede o seguimento do feito.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013682-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : VERA LUCIA ZUCCA RAIA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ALMADO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : DISTRIBUIDORA DE CARNES AR LTDA e outro
: ALMIRO RAIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 09.00.00049-3 A Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VERA LUCIA ZUCCA RAIA em face de decisão que deixou de atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Decido.

Verifica-se que o recurso não reúne condições para seu regular seguimento, tendo em vista a sua intempestividade.

Compulsando os autos, nota-se que a agravante foi intimada da decisão agravada pelo Diário Eletrônico, em 3 de setembro de 2009 (fls. 57). Ocorre que o agravo de instrumento foi interposto neste Tribunal em 30 de abril de 2010, ou seja, quando já ultrapassado o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil.

No caso, não há como considerar a data do protocolo do recurso no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, tendo em vista que a decisão agravada foi proferida por juízo estadual no exercício da competência delegada e, nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, a competência para julgar o recurso dela decorrente é do Tribunal Regional Federal.

Assim, conforme precedentes (STJ, AgRg no AG 740094/SP, Relator Ministro Nilson Naves, Sexta Turma, DJ 22/5/2006, e TRF - 3ª Região, AG n. 2005.03.00.075083-5, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 1/10/2009, DJ 14/10/2009), a interposição do agravo de instrumento perante tribunal diverso constitui erro grosseiro, devendo ser aferida a tempestividade apenas pela data do protocolo no tribunal ao qual deveria ser dirigido o recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.
Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005452-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005452-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
AGRAVADO : EQUIPE BEG SERVICOS POSTAIS LTDA
ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024308420104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT, em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a medida liminar, determinando a imediata suspensão da Concorrência n. 4102/2009, promovida pela Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana da impetrada, com abertura marcada para 9 de fevereiro do corrente.

A decisão agravada verificou a ausência de projeto básico ou de estudo equivalente, devidamente aprovado pela autoridade competente, em ofensa ao disposto no artigo 7º da Lei n. 8.666/1993.

Alega a agravante, em síntese, que: a) o projeto básico de orientação aos licitantes está encartado nos anexos do Edital n. 4102/2009, especialmente o anexo 08, documento este que não foi juntado pela impetrante; b) o questionamento de ser o referido anexo 08 insuficiente como projeto básico envolve processo de conhecimento ou dilação probatória; c) o projeto técnico em questão encontra-se em conformidade com o modelo aprovado pelo TCU e com as disposições legais, não havendo que se falar na apresentação de um estudo detalhado que garanta a lucratividade do negócio e assegure o equilíbrio econômico inicial da Agência de Correios Franqueada - AGF nos mesmos moldes de um contrato administrativo convencional, por ser aplicável ao caso a lei de franquia privada.

Requer concedida a tutela recursal, para permitir o regular prosseguimento do certame impugnado.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

No caso em exame, temos que a empresa Equipe Beg Serviços Postais Ltda. impetrou mandado de segurança visando fosse declarada a invalidade do Edital de Concorrência n. 0004102/2009 processada pela Diretoria Regional de São Paulo Metropolitana da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, bem como fossem invalidados os atos administrativos eventualmente praticados.

A impetrante sustentou a presença de vícios de legalidade do mencionado edital, tendo a decisão agravada concedido a liminar pleiteada, por entender estar ausente o projeto básico ou de estudo equivalente que orientasse os licitantes, consoante determinado pelo artigo 7º da Lei n. 8.666/1993.

Sem adentrar na discussão de se a impetrante juntou ou não cópia do anexo 08 do Edital - Projeto Técnico - na inicial do mandado de segurança, temos que, conforme cópia do mencionado documento juntada ao presente recurso (fls. 290/410), aparentemente e em exame de cognição sumária, o projeto técnico em questão encontra-se em conformidade com o artigo 7º da Lei de Licitações.

Isso porque, referido projeto técnico a princípio apresenta informações suficientes para que os licitantes formulem suas propostas, dentro do princípio da legalidade.

Assim, inexistindo qualquer vício de legalidade, não vislumbro a possibilidade de o ato administrativo guerreado sofrer a revisão ou o controle jurisdicional, ao menos neste juízo provisório do agravo de instrumento.

Isso porque, o Poder Judiciário só pode verificar a conformidade da decisão da autoridade recorrida à legislação pertinente, devendo respeitar a discricionariedade da atividade administrativa.

Sobre o assunto, o Superior Tribunal de Justiça manifestou-se no sentido de que ao Poder Judiciário não compete analisar o mérito do ato administrativo, sob pena de usurpar a função administrativa (STJ, ROMS nº 15959/MT, Sexta Turma, Ministro Hélio Quaglia Barbosa, j. 7/3/2006, v.u., DJ 10/4/2006).

Assim, em exame preambular, verifico que deveria a impetrante impugnar o mérito do ato administrativo pela via adequada.

Ante o exposto, **defiro** a tutela antecipada recursal, para permitir o regular prosseguimento do certame impugnado.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052665-61.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.052665-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES
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. : 2004.61.82.040623-0 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, após excluir do feito a CDA nº 80.2.04.006231-43, rejeitou a exceção de pré-executividade no que pertine à alegação de compensação do restante dos valores em cobrança.

Especificamente com relação à aludida compensação, ponderou o Magistrado que "*A compensação de créditos decorrentes de pagamento indevido com créditos fiscais só é possível quando tenham a mesma espécie, salvo se o pedido administrativo for deduzido a tempo e forma e sujeitando-se ao reconhecimento por parte do Fisco. Com a autocompensação não é assim. Não se pode compensar unilateralmente imposto com contribuição ao PIS*". A exceção ocorreria nos casos de pedidos administrativos tempestivamente formulados, conforme previsto na Lei nº 9.430/96 (fls. 151/152).

Alega a agravante, em síntese, que o crédito tributário relativo à inscrição que permanece em cobrança (80.7.04.001794-87) estaria ainda em fase de discussão administrativa, sendo objeto do PA 10880.001815/99-79. Desta forma, estaria suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, inciso III, do CTN. Assim, sua insurgência não estaria limitada à compensação em si, como analisado pelo Magistrado, mas à prévia existência de processo administrativo no qual tal matéria é discutida.

Por decisão de fls. 159/164, foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião do indeferimento da antecipação da tutela, as questões atinentes ao procedimento administrativo e eventual direito a restituição/compensação foram assim analisadas pela E. Relatora:

"(...)

Os elementos trazidos aos autos demonstram que em 03.02.1999 formulou a agravante pedido de restituição de IRPJ que originou o Processo Administrativo nº 10880.001815/99-79, apresentando, meses mais tarde, DCTF na qual compensava créditos relativos ao PIS no valor de R\$ 1.840.930,04 com aqueles objetos do procedimento administrativo.

Segundo a autoridade administrativa que essa não era, porém, a forma adequada a alcançar o resultado almejado pela contribuinte, pois fazia-se imprescindível a formulação de pedido de compensação específico.

A redação da Lei 9.430/96 vigente à época dos fatos narrados pela executada dispunha, em seu art. 74, que "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 a sua administração" (grifei), enquanto a Instrução Normativa SRF nº 21/1997, também aplicável à época, estabelecia que a compensação a requerimento da parte deveria ser formalizada por meio de "Pedido de Compensação".

A nova redação do art. 74 da Lei 9.430/96, por sua vez, introduzida pela Lei nº 10.637/2002, estabelece que a compensação se efetivará mediante entrega de declaração nos casos em que for apurado crédito passível de restituição ou de ressarcimento.

O que se depreende da leitura dos autos, portanto, é que a agravante buscou compensar valores devidos a título de PIS com créditos que ainda não eram considerados passíveis de restituição ou ressarcimento pela autoridade fazendária. É o que se conclui da leitura dos documentos de fls. 132 e seguintes, pois a manifestação de inconformidade oferecida refere-se ao Processo Administrativo nº 10880.001815/99-79, que objetivava a restituição de valores relativos a IRPJ até o momento indeferida, sem nenhuma referência à compensação dos débitos inscritos na CDA 80.7.04.001794-87, que não podem, portanto, ter a suspensão de sua exigibilidade aferida de plano.

Em resumo, não é possível aplicar à hipótese os dispositivos legais vigentes à época dos pedidos de restituição e compensação porque não restou demonstrada a observância dos requisitos exigidos, com a apresentação de Pedido de Compensação do valor ora debatido. Pelo mesmo motivo não é possível, tampouco, a incidência do art. 74, § 4º da Lei

9.430/96 em sua redação atual porque, conquanto referido dispositivo preveja que os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos nesse artigo, inexistente o pedido de compensação relativo aos créditos de PIS. E, ausente o indispensável pedido de compensação dos débitos ora debatidos, não é possível a suspensão de sua exigibilidade pela interposição de manifestação de inconformidade ou recurso contra decisão que indeferiu restituição de valores relativos a IRPJ.

É certo que a via eleita não comporta discussão acerca da possibilidade de compensação dos créditos, devendo restringir-se a matéria a ser analisada à discussão acerca de se foi ou não comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito.

E tenho que tal hipótese não restou cristalinamente demonstrada, pelo fato de não se tratar de matéria que possa ensejar imediata incerteza acerca da liquidez, certeza e exigibilidade do certidão de dívida ativa, mas de discussão que demanda dilação probatória e submissão ao contraditório.

Por tais razões, inexistindo a possibilidade de analisar, de imediato, a existência de fato impeditivo ao prosseguimento da execução, não vislumbro plausibilidade no direito invocado pela agravante.

Em face do exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal pleiteada.

(...)"

Confere se infere do acima exposto, as alegações da agravante foram pormenorizadamente analisadas naquela fase inicial, concluindo-se pela impossibilidade de se concluir, de plano, pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Desde então, nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019575-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019575-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : R M J REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE RUBENS HERNANDEZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00060483120104036102 2 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado "**para que sobre os valores de verbas indenizatórias que serão recebidos pela impetrante da SPRINGER CARRIER LTDA (total de R\$ 659.935,93), nos termos do artigo 27, 'j', da Lei nº 4.886, de 1965 e em razão da rescisão sem justa- causa do contrato de representação comercial havido entre ambas, não incidam : a) Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ, eis que se tratam de verbas indenizatórias que visam a reparação da perda experimentada pelo representante comercial (no caso, a impetrante) com a rescisão sem causa do contrato de representação, que não representam renda ou proventos de qualquer natureza e portanto não são hipótese de incidência do referido imposto; b) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, pois se a apuração da base de cálculo e o pagamento da CSLL seguem as normas referentes ao imposto de renda e não há incidência deste imposto nas verbas indenizatórias discutidas, também não deve incidir referida contribuição social**", requerendo, para tanto, em sede de liminar, "**a dispensa da retenção de 15% a título de IRPJ sobre as verbas indenizatórias que serão pagas pela SPRINGER CARRIER LTDA à impetrante**".

DECIDO.

A questão versada no presente recurso permite configurar a hipótese de julgamento monocrático, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, em se tratando de agravo de instrumento.

A discussão da natureza jurídica das verbas decorrentes da rescisão contratual, em geral, para efeito de seu enquadramento na hipótese de incidência ou não incidência fiscal, é atinente ao próprio mérito da demanda e, como tal, especialmente dada a cognição restrita cabível em sede de agravo de instrumento, não pode ser solucionada de maneira

cabal, inviabilizando a eficácia de uma decisão final, donde a pertinência lógico-processual do depósito judicial, enquanto medida de garantia bilateral, na pendência da controvérsia.

O depósito judicial, vinculado à solução final da lide, serve ao propósito de ambas as partes, uma vez que efetuado em dinheiro, suspendendo, assim, a exigibilidade do crédito tributário, e impedindo medidas de sancionamento fiscal pela falta de recolhimento, ao mesmo tempo em que permite conferir eficácia material ao julgado, qualquer que seja o resultado da demanda, mediante levantamento, em favor do contribuinte, ou de conversão em renda da União.

A concessão da liminar, para impedir a exigibilidade do tributo, permitindo que as verbas sejam auferidas *in integrum*, na pendência da discussão a respeito de sua natureza jurídica, que demanda exame aprofundado de provas, ou, em contrapartida, o acolhimento do pedido de conversão em renda do valor pretendido pelo Fisco, constituem soluções inadequadas à fase processual em curso, especialmente porque a jurisprudência da Turma destaca a importância da análise de aspectos fático-materiais para o correto enquadramento das verbas no plano da pretensão fiscal invocada. O cabimento do depósito judicial integral, em dinheiro, nos termos do artigo 151, inciso II, do CTN, como solução processual, em casos que tais, visando à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, enquanto garantia bilateral no curso da ação, é firmemente reconhecido pela jurisprudência, conforme comprovam a Súmula 112/STJ e as Súmulas 1 e 2 desta Corte.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043723-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.043723-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : BPAR CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA 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. : 97.05.47178-9 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BPAR CORRETORA DE SEGUROS LTDA. em face de decisão que, em embargos à execução fiscal extintos sem julgamento do mérito, recebeu a apelação somente em seu efeito devolutivo, determinando o prosseguimento da execução.

Alega a agravante, em síntese, que não pode sofrer com o prosseguimento da execução fiscal sem que antes haja o julgamento da apelação. Aduz que a jurisprudência pátria tem admitido o recebimento da apelação em embargos à execução no duplo efeito quando houver comprovada possibilidade de dano grave ao embargante. Sustenta, ainda, que a extinção dos embargos possibilitará a execução da garantia, o que causaria prejuízo à empresa agravante.

Requer a concessão de antecipação da tutela recursal, para que seja concedido o duplo efeito à apelação interposta.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, eis que sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Importa registrar que a Lei n. 11.187/2005 deu nova redação ao artigo 522, do Código de Processo Civil, fixando ser o agravo de instrumento o meio processual cabível para atribuição de efeito suspensivo à apelação, *in verbis*:

"Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."

Todavia, o pleito principal deste agravo de instrumento não merece guarida. Senão vejamos.

Segundo determinação constante do inc. V do art. 520 do Código de Processo Civil, a apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos deve ser recebida apenas em seu efeito devolutivo e, ainda que pendente de julgamento, prosseguirá a execução.

A corroborar tal mandamento legal, vejamos o seguinte entendimento doutrinário, a respeito dos efeitos do julgamento dos embargos do devedor: *"Na hipótese de a sentença ser definitiva, reconhecendo a improcedência dos embargos (pelo mérito); ou terminativa, sem julgamento de mérito (art. 267 e incisos do CPC), mesmo que interposta apelação, não tem este recurso efeito suspensivo (art. 520, V, do CPC), daí porque a execução prosseguirá, nos termos do art. 19 e seguintes da LEF, sendo que o montante auferido pela venda dos bens penhorados e leiloados deverá ser convertido em renda da Fazenda credora, caso a decisão proferida na apelação confirmar a sentença de primeira instância,*

após o trânsito em julgado." (Miriam Costa Rebollo Câmara, in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência, coordenação de Vladimir Passos de Freitas, Saraiva, 1998, p. 335).

Nesse sentido já se posicionou a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, analisando embargos de divergência que confrontou acórdãos das Primeira e Segunda Turmas daquela Corte, ambos tratando de execução fiscal, conforme se depreende da ementa a seguir:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. APELAÇÃO PENDENTE DE JULGAMENTO. DEFINITIVIDADE. CPC, ART. 587. PRECEDENTES STJ.

1. A execução é definitiva quando fundada em título extrajudicial (CPC, art. 587).

2. A interposição de apelação contra decisão de improcedência dos embargos à execução não tem o condão de afastar a sua definitividade.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, ERESP n. 268544/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 17/6/2002, DJ. 9/6/2003, p. 167)

Vale destacar, por oportuno, a fim de melhor fundamentar o posicionamento ora adotado, o seguinte texto extraído do voto proferido pelo Eminentíssimo Relator do acórdão supra citado: *"A execução fundada em título extrajudicial já se inicia sendo definitiva, pois o título extrajudicial que dá ensejo à propositura da execução deve ser certo, líquido e exigível. O posterior ajuizamento da ação incidental de embargos do devedor acarreta a suspensão (art. 791, I, do CPC) - e não a provisoriedade - da execução, cujo processo volta a prosseguir tão logo sejam rejeitados (liminarmente ou ao final) os embargos, já que a apelação que impugna a sentença proferida na hipótese não tem efeito suspensivo.(...) Portanto, a meu ver, a interposição da apelação contra a sentença indeferitória dos embargos do devedor em nada afeta a execução fiscal, já que o título que lhe dá sustentação é o extrajudicial (certidão da dívida ativa), e não o judicial (sentença) proveniente do julgamento dos embargos."*

A jurisprudência desta Corte também é assente no sentido acima esposado. Vejamos as seguintes ementas:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS PARCIALMENTE PROCEDENTES. RECURSO SEM EFEITO SUSPENSIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA.

1. A execução fundada em título extrajudicial é definitiva, conforme disposição expressa do art. 587 do CPC.

2. A apelação interposta pelo executado em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, apenas para excluir o encargo do Decreto-lei n. 1.025/69, tem efeito unicamente devolutivo.

3. Agravo provido."

(TRF - 3ª Região, AG n. 2002.03.00.037342-0, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 30/10/2002, DJ 25/11/2002, p. 592)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO.

(...)

2. Incabível efeito suspensivo à apelação de sentença de improcedência dos embargos à execução fundada em título extrajudicial.

3. Ausência de situação a se acautelar, vez que já existe entendimento contrário aos interesses da agravante.

4. Ausentes o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora".

5. Agravo de Instrumento improvido."

(TRF - 3ª Região, AG n. 2002.03.00.001621-0, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 18/9/2002, DJ 6/11/2002, p. 465)

Ademais, embora seja possível, em casos excepcionais, admitir-se a atribuição do efeito suspensivo à apelação proposta em embargos do executado julgados improcedentes, quando cabalmente comprovado o preenchimento dos requisitos do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, não é o que ocorre na hipótese.

Com efeito, a recorrente não trouxe qualquer fundamentação acerca da relevância do direito postulado e, quanto ao perigo de dano grave, suas alegações são genéricas no sentido de que *"a extinção dos presentes Embargos à Execução possibilita à Fazenda executar a garantia"*, o que se mostra insuficiente à concessão do pleito formulado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que em manifesto confronto com jurisprudência dominante deste Tribunal e do E. STJ, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029054-79.2006.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : REFRIGERANTES XERETA CSA LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TIETE SP
No. ORIG. : 04.00.00008-9 2 Vr TIETE/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, indeferiu expedição de ofícios à Receita Federal e à Procuradoria da Fazenda Nacional para que expedissem Certidão Positiva de Débitos Fiscais com efeitos de Negativa, por entender que a providência seria estranha à lide.

Aduz o agravante que os únicos débitos pendentes junto à Receita Federal que impedem a expedição de uma CND são os valores em execução e, considerando que estão garantidos por penhora, a recusa de expedição de uma Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa revela-se nitidamente arbitrária.

Foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 102/103).

Contraminuta apresentada (fls. 107/109).

É a síntese do necessário.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, restou assim consignado:

*"(...) É certo que, garantido o juízo nos autos de execução fiscal, a expedição de certidões segue a regra do art. 206 do Código Tributário Nacional, que dispõe possuir o mesmo valor da certidão negativa de tributos aquela de que conste a existência de créditos objeto de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora. No caso concreto, porém, entendo que não compete ao Juízo da execução a comunicação à autoridade fiscal, pois é evidente que, uma vez ciente a Fazenda Nacional da suspensão da exigibilidade do crédito, deve ser providência automática a transferência dessa anotação para as certidões doravante emitidas, configurando a recusa à expedição de certidão positiva com efeito de negativa ato que deve ser atacado por medida judicial apropriada. Ademais, o compulsar dos autos não indica que a Procuradoria da Fazenda Nacional esteja ciente da suspensão da execução fiscal, pois inexistente demonstração de que lhe tenha sido dada ciência da decisão reproduzida a fls. 83. Assim, porque não cabe ao Juízo da execução determinar a expedição de certidões negativas, medida que de todo modo se aparenta prematura, falta à agravante a relevância da fundamentação que autorize a suspensão ou modificação dos efeitos da r. decisão agravada.
(...)"*

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071357-11.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.071357-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO ARAUJO
ADVOGADO : VALDERY MACHADO PORTELA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CAFES FINOS DO BRASIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.13.003540-5 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão no polo passivo do sócio da pessoa jurídica executada.

Em suas razões, o agravante alega que houve cerceamento de defesa, uma vez que não foi notificado previamente acerca da inscrição do débito em dívida ativa. Aduz ser parte ilegítima para figurar no polo passivo do executivo fiscal, sob o argumento de que não praticou atos com excesso de poderes, infração à lei ou contrato social. Informa que a empresa executada encontra-se falida, juntando, para tanto, cópia da sentença que decretou a quebra às fls. 66/68.

É o necessário. Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557, § 1º-A, CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável, com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Afasto a alegação de cerceamento de defesa, em virtude da ausência de notificação prévia. Com efeito, o crédito declarado em DCTF e não pago, pode ser inscrito em dívida ativa independentemente da notificação do lançamento fiscal posterior, porque o débito do sujeito passivo é líquido e certo desde o momento em que o contribuinte o declara o valor devido, segundo jurisprudência predominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido destaco o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DCTF. AUTOLANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. DESPACHO CITATÓRIO. ARTS. 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.

- 1. Agravo Regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial ofertado pela parte agravante, por reconhecer caracterizada a prescrição intercorrente.*
- 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte por meio da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF - elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco.*
- 3 Caso não ocorra o pagamento no prazo, poderá efetivar-se imediatamente a inscrição na dívida ativa, sendo exigível independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte*
- 4. O prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva fiscal tem seu termo inicial na data do autolancamento.*
- 5. O art. 40, da Lei nº 6.830/80, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174, do Código Tributário Nacional. Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida.*
- 6. Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.*
- 7. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174, do CTN, nele não incluídos os do artigo 40, da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174, do CTN, tem natureza de Lei Complementar.*
- 8. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. Precedentes desta Corte de Justiça e do colendo STF.*
- 9. Agravo regimental não provido. (STJ - 1ª Turma, AGRESP n. 443971, Processo n. 200200803106/PR, v.u., Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 28/10/2002, p. 254)"*

Quanto à responsabilidade do sócio-gerente pelos débitos inadimplidos da empresa-executada, merece acolhida a insurgência do agravante.

Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução

irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto.

Entretanto, nos casos de empresa executada em que a falência tenha sido decretada não há 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.

Nesse sentido destaco julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte de Julgamento:

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO : IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.
2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento : a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exeqüente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.
3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.
4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(STJ, 2ª Turma, Rel. Ministra Eliana Calmon, RESP 868095, DJ 11/04/2007, p. 00235)

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DE SÓCIO-GERENTE NO PÓLO PASSIVO - FALÊNCIA - ENCERRAMENTO.

1. A falência não constitui modo de dissolução irregular de empresa, visto que tem previsão legal.
 2. 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.
 3. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas."
- (TRF 3ª Região, 3ª Turma, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, AC nº 2009.03.99.010283-0/SP, v.u., j. em 18/06/2009)

Como no caso em testilha não houve qualquer comprovação nos autos de eventual gestão fraudulenta praticada pelos sócios-gerentes indicados, entendo incabível, ao menos por ora, o redirecionamento da execução fiscal pretendida.

No mais, cumpre salientar que se revela inaplicável a Lei nº 8.620/93 ao caso concreto, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

Neste sentido os precedentes abaixo:

"(...) 2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretendem alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. O CTN, art. 135, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 135, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II do CTN. (...)"

(Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. 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 18.03.04, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, 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."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

5. Agravo inominado desprovido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008)

Dessa forma, afigura-se incabível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio Marco Antônio Araújo.

Diante do exposto, dou provimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080403-24.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.080403-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : SANTA MARIA AGRICOLA LTDA

ADVOGADO : ELIANA TORRES AZAR

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2005.61.02.003711-8 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou a efetivação de penhora dos bens indicados pela exequente, vez que esta discordou daquele oferecido pela executada.

Na hipótese, a exequente rejeitou o bem ofertado pela executada por considerá-lo de difícil alienação em leilão, bem como por não estar comprovada sua propriedade ("*um conjunto de irrigação para aspersão pivô central, modelo carbomática 620, 10 torres, galvanizado, área irrigada de 59,0 há., composto de conjunto de sucção e saída, moto bomba elétrica, chave de partida automática, tubulação principal de 732 metros, cabos elétricos e demais componentes do sistema, em bom estado de conservação, no valor de R\$ 350.000,00*" - fls. 06)

Alega a agravante, em síntese, que a recusa fazendária não possui qualquer fundamentação, mas está baseada em meras suposições. Argumenta tratar-se de bem agrícola, pertencente a seu ativo imobilizado, que seria de fácil alienação, mormente em se considerando o aquecimento que estaria ocorrendo no mercado de bens industriais usados. Alega ser proprietária do bem oferecido e cita o disposto no artigo 620 do CPC: "*Quando por vários meios o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor*".

Por decisão de fls. 123/125, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Contraminuta apresentada às fls. 130/137.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião do indeferimento da antecipação da tutela, manifestou-se a E. Relatora no sentido da necessidade de ser respeitada a ordem de preferência prevista no artigo 11 da Lei nº 6.830/80. Ponderou também a Desembargadora acerca da especificidade do bem em questão, salientando que a execução, nos termos do artigo 612 do CPC, realiza-se no interesse do credor. Da decisão em referência (fls. 123/125), destaco os seguintes excertos:

(...)"

Não bastasse desprezar a ordem de gradação estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/80, o equipamento oferecido em garantia à execução não tem valor de mercado e liquidez aferíveis de plano, fatores estes, diante da recusa do credor, que justificam, ao menos à primeira vista, a declaração judicial de ineficácia da nomeação. Ademais, sistemas de irrigação são geralmente comprados sob encomenda, haja vista a necessidade de adequação precisa do pivô central à área a ser irrigada, a fim de ter um sistema eficiente de produção.

Não se pode perder de vista, ainda, que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC), de forma que não há obrigação legal de se aceitar a nomeação de bens à penhora feita pelo devedor. Esta assertiva fica ainda mais evidente se a conjugarmos com o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 6.830/80, pelo qual a Fazenda Pública pode requerer, em qualquer fase do processo executivo, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no art. 11 (da mesma lei).

(...)"

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Cumpra tão-somente, em complemento, destacar alguns precedentes desta Corte pertinentes ao tema:

"EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM OFERECIDO. MANIFESTAÇÃO DO EXEQUENTE. RECUSA IMPLÍCITA. AGRAVO IMPROVIDO. I - Proposta a execução, cabe ao devedor pagar a dívida ou oferecer bens à penhora para garantia do débito. II - No caso dos autos, a empresa executada ofereceu à penhora o bem móvel ponte rolante elétrica com capacidade para 20 (vinte) toneladas. Por se tratar de bem oferecido que não guarda posição privilegiada na ordem de preferência do artigo 11, da Lei nº 6.830/80 e por ser reconhecidamente de difícil alienação, há de considerar que houve recusa implícita por parte da exequente, já que logo em seguida indicou bem imóvel para garantir a dívida. III - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI 132266, Relatora Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 em 22/10/09, página 183)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO DO BEM. LEI Nº 6.830/80. 1. O juiz pode, em qualquer fase do processo executivo, deferir a substituição dos bens penhorados por outros, quando estes forem de difícil alienação, evitando, assim, o prolongamento inútil da ação fiscal. 2. In casu, os executados ofereceram à penhora frascos de cosméticos do estoque rotativo da empresa, bens estes que ocupam o penúltimo lugar na ordem de preferência prevista no artigo 11 da Lei n. 6.830/80. 3. A recusa por parte da exequente é justificada, uma vez que referidos bens, além de terem baixa liquidez, não podem ser considerados como bens duráveis. 4. A execução fiscal deve ser realizada do modo menos gravoso ao devedor, desde que o exequente tenha vários meios para promovê-la. Em não havendo, deve-se observar o procedimento que possibilite o cumprimento da obrigação, a fim de resguardar o interesse do credor. 5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 358310, Relatora Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 em 01/07/09, página 13)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. POSSIBILIDADE. I - É lícito ao credor recusar bens oferecidos à penhora que se revelarem de difícil alienação, isto porque a execução é realizada no seu interesse, e não no do devedor. II - A própria LEF, no inciso II, do seu Artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no Art. 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, não havendo, pois, como obrigar a exequente a aceitar os bens ofertados pela executada. II - In casu, havendo possível dificuldade para a arrematação do bem ofertado (máquinas agrícolas), não está a exequente obrigada a aceitar a nomeação feita pelo devedor, principalmente se constatada a existência de outros bens de maior liquidez. III - Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 358310, Relatora Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 em 01/07/09, página 13)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082970-28.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.082970-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ARSENIO DE GOUVEIA
ADVOGADO : MANOEL BLAZ RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 03.00.01776-5 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo formulado às fls. 131/132, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade fundada nas alegações de nulidade das certidões de dívida ativa e na prescrição de parte do crédito tributário.

O d. Juízo analisou algumas das alegações levadas na exceção, rejeitando-as, e asseverou, quanto às demais, que *"desacertos na certidão de dívida ativa que exijam profunda produção de provas, bem como, alguns tópicos mencionados na inicial, não podem ser questionados na exceção de pré-executividade, ficando reservados para os embargos que a executada reputar convenientes apresentar"* (fls. 15).

Alega a agravante, em síntese, que as taxas de ocupação relativas aos exercícios 1989 a 1999 estariam prescritas, vez que a citação teria ocorrido apenas em 18/11/05. Argumenta que as certidões de dívida ativa que embasam a cobrança não conteriam requisitos indispensáveis à sua validade, tais como previsto no artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80. Aduz que a cobrança da taxa de ocupação seria ilegal, pois estaria incidindo sobre o somatório dos lotes, bem como sobre áreas públicas. Tal irregularidade, em seu entendimento, teria impedido os compromissários compradores dos lotes de quitarem os tributos correspondentes.

Por decisão de fls. 140/142, foi indeferido o efeito suspensivo requerido. É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião da concessão da antecipação da tutela, assim se manifestou a E. Relatora:

"(...)

Como sempre tenho salientado, a Jurisprudência é assente quanto à admissibilidade da objeção ou exceção de pré-executividade nas hipóteses de matéria cognoscível ex officio ou quando evidente a causa extintiva, impeditiva ou modificativa do crédito executado, a dispensar dilação probatória.

Na hipótese dos autos, todavia, conquanto pareça ter ocorrido, em tese, a decadência de parte do crédito executado, referente apenas aos exercícios de 1989, 1990 e 1991, sobressalta o fato de que as demais questões aduzidas pelo agravante, notadamente as relativas aos lançamentos da taxa de ocupação, demandam a produção de provas ou a manifestação inequívoca da União quanto às irregularidades apontadas.

Com efeito, o deslinde da arguição de nulidade do título executivo impede submissão ao contraditório ou dilação probatória, a fim de que se obtenha elementos de convicção, especialmente quanto à divisão do imóvel sobre o qual incidiu a taxa de ocupação, o respectivo domínio à época do lançamento, bem como o desmembramento das alegadas áreas públicas.

*Nesse passo, observo outra vez que a exceção de pré-executividade somente há de ser acolhida quando é flagrante a nulidade do título executivo ou da execução. Não é a hipótese dos autos, contudo, porquanto, conforme dito, as alegações do executado dependem de apuração, não se tratando de vício evidente que possa ser declarado de ofício. Cabível, assim, o prosseguimento da execução, ressalvando-se que o executado terá oportunidade de deduzir sua defesa, de forma irrestrita, em sede de embargos.
(...)"*

Com efeito, a jurisprudência majoritária tem entendido que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes.

No presente caso, observo que o deslinde da arguição de nulidade do título executivo depende de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção, principalmente por se tratar de alegações que envolvem divisão de imóvel e prova de domínio, bem como eventual desmembramento de áreas públicas .

Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando tratar de alegações aferíveis de plano. No presente caso, todavia, as alegações da executada dependem de produção de provas que se mostrem aptas a fornecer elementos que permitam uma apurada análise, não se tratando de extinção que possa ser declarada de ofício.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado do STJ:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO NESSA VIA: AQUELAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO JUIZ E QUE NÃO DEMANDEM DILAÇÃO PROBATÓRIA. QUESTÃO DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO NO RESP 1.110.925/SP (DJe DE 04/05/2009), JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO"

(STJ, AEDAG 200900992344, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascky, v.u., DJ 04/09/2009)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016049-48.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : EDSON RICCI JUNIOR
ADVOGADO : ANTONIO PINTO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : IND/ AUTO METALURGICA S/A e outro
ADVOGADO : ANTONIO PINTO e outro
PARTE RE' : JUARES RICCI e outro
: NEWTON RICCI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00555705920024036182 2F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDSON RICCI JUNIOR em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a inclusão dos representantes legais da empresa executada, Srs. Juares Ricci, Newton Ricci e Edson Ricci Junior, no polo passivo da demanda (Valor da causa em 28/2/2002: R\$ 12.191.535,61).

Alega o agravante, em síntese, que: *a*) não houve dissolução irregular da empresa executada, a qual continua em pleno funcionamento, consoante documentos contábeis dos últimos três meses acostados aos autos; *b*) o documento de fls. 206, mencionado na decisão agravada, corresponde à ficha cadastral da sociedade perante a JUCESP e informa o arquivamento de atas de Assembléia Geral Extraordinária que tratam da reeleição da diretoria, não demonstrando, portanto, a dissolução irregular da empresa; *c*) não há indícios de que os sócios tenham praticado qualquer ato previsto

no art. 135 do CTN, a justificar sua responsabilização; d) ocorreu a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, pois decorridos mais de 5 (cinco) anos entre a citação destes e a da empresa.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso para reformar a decisão que incluiu os representantes legais da executada no polo passivo da ação.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, não conheço do pedido de reforma da decisão em relação aos demais representantes legais da executada incluídos no polo passivo da ação, Juarez Ricci e Newton Ricci, uma vez que o presente agravo foi interposto apenas por EDSON RICCI JUNIOR, o qual não pode pleitear em nome próprio direito alheio, nos termos do art. 6º do Código de Processo Civil.

No que tange à inclusão de responsável legal pela executada no polo passivo da execução, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte (AI Nº 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009), e o Superior Tribunal de Justiça também tem decidido neste sentido (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005).

Entretanto, no caso em análise, verifica-se que não restou comprovada, a dissolução irregular da empresa executada. Compulsando os autos, observa-se que a empresa executada compareceu nos autos em 12/5/2003 para indicar bens em garantia (fls. 131/138), tendo o Juízo *a quo* determinado a penhora dos bens referidos bens (fls. 139).

Posteriormente, para dar cumprimento ao mandado de penhora dos bens oferecidos, o Oficial de Justiça diligenciou no endereço informado a fls. 131/138 (Rua Francisco P de Toledo, 7, Via Anchieta Km 13, Saúde, São Paulo/SP), onde encontrou a empresa executada e os bens por ela indicados, os quais, entretanto, não foram penhorados por já estarem constritos em outras execuções fiscais (certidão de fls. 141).

Observo, ainda, que o endereço supracitado é o mesmo constante da ficha cadastral da empresa executada perante a Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP- acostada aos autos (fls. 147/158).

Ademais, o agravante apresentou recentes documentos contábeis da empresa (fls. 175/359) e, ainda, recibo do pedido de parcelamento nos termos da Lei n. 11.941/2009 formulado pela executada em 26/11/2009 (fls. 360/362), os quais demonstram que, aparentemente, a empresa continua ativa, havendo, portanto, possibilidade de busca de outros bens ou mesmo a penhora de seu faturamento antes de se pleitear o redirecionamento da execução fiscal.

Sendo assim, diante da não comprovação da dissolução irregular da empresa executada, incabível a inclusão do ora agravante no polo passivo da demanda, restando prejudicada a análise da alegada prescrição para o redirecionamento da execução fiscal.

Tendo em vista a presente decisão, mostra-se cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios. Com efeito, a jurisprudência, há tempos, 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).

Verifica-se, assim, que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Inclusive, deve-se destacar que a condenação em honorários advocatícios é devida mesmo quando não há oposição de embargos (v.g., STJ, AgRg no REsp 1.023.932/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 16/10/2008, DJe de 3/11/2008; TRF 3ª Região, REOAC 2001.03.99.022793-7, Quinta Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 17/9/2007, DJU de 10/10/2007) ou quando a execução fiscal prossegue após o acolhimento, no todo ou em parte, de exceção de pré-executividade (v.g. STJ, AgRg no REsp 1074400/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 4/11/2008, DJe de 21/11/2008; STJ, REsp 837235/DF, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 4/10/2007, DJ de 10/12/2007, pg. 299).

Já em relação ao arbitramento da verba honorária, impõe-se 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 particularidades a ela inerentes.

In casu, em que pesem as 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, entendo que a solução da lide não envolveu qualquer complexidade. Aplica-se a regra prevista no § 4º, do art. 20, do CPC.

E o 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.

Assim, tendo em vista o elevado valor atribuído à causa, mostra-se razoável a condenação em 0,05% sobre o valor atualizado da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a exclusão do Sr. EDSON RICCI JUNIOR do polo passivo da execução fiscal, recolhendo-se o mandado de penhora expedido em seu nome e condenando-se a a União ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 0,05% sobre o valor atualizado da causa.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015641-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015641-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
AGRAVADO : DROGARIA SILVA ARIRANHA LTDA -ME e outros
: VERA LUCIA HENRIQUE GONCALVES
: ROBERINO CARLOS DA SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 00002094020014036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Farmácia CRF em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de citação dos sócios da empresa executada por edital.

Alega o agravante, em síntese, que a citação é ato indispensável ao prosseguimento do processo. Sustenta que somente com a citação por edital existe a possibilidade do pedido de Bacenjud. Afirma que a citação por edital é medida utilizada para que os postulados constitucionais do devido processo legal e do contraditório sejam obedecidos.

Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença de um dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Apesar de relevantes as argumentações do exequente, no sentido de ser cabível a citação por edital nos termos do artigo 8º, incisos I e III, da Lei de Execução Fiscal, c/c o inciso II, do artigo 231, do Código de Processo Civil, nas hipóteses de ser ignorado, incerto ou inacessível o lugar em que se encontrar o devedor, não vislumbro no caso perigo de lesão grave e de difícil reparação que justifique a concessão do efeito suspensivo pleiteado.

Com efeito, neste exame de cognição sumária, não há como vislumbrar qualquer perigo de dano irreparável ou de difícil reparação na medida em que a citação por edital, a princípio, não trará qualquer resultado útil ao andamento dos autos, além de configurar um pedido satisfativo, podendo-se aguardar até o pronunciamento definitivo pela Turma neste recurso.

Cumprе ressaltar que, em que pese a ausência de perigo de dano, o presente recurso não deve ser convertido em agravo retido, excepcionando nosso entendimento adotado em face da nova redação dada pela Lei n. 11.187/2005 ao inciso II, do artigo 527, do CPC, por se tratar de agravo tirado de decisão proferida em execução fiscal, situação que impossibilita futura devolução da questão para apreciação pelo Tribunal.

Dessa forma, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011524-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.011524-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : EULALIA DULCE FERNANDES ALONSO
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : CIA BRASILEIRA DE TRATORES
ADVOGADO : WILSON LUIS DE SOUSA FOZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06600501619844036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em de ação de repetição de indébito em fase de execução de sentença, não acolheu o pedido de expedição de ofício requisitório complementar em nome da agravante, sob o fundamento de que ainda não havia manifestação da União Federal sobre o instrumento particular de cessão de crédito da autora (Companhia Brasileira de Tratores - CBT) para a agravante (Eulália Dulce Fernandes Alonso da Silva).

Argumenta a recorrente, em síntese, que o Instrumento Particular de Cessão de Crédito mencionado representou a transferência dos direitos relativos à demanda originária, não lhe cabendo, portanto, demonstrar a liquidação regular da empresa cedente. Afirma que tal documento comprova a cessão de todos os direitos de crédito, de forma que a cessionária pode pleitear diretamente o pagamento ou a liberação dos precatórios no juízo competente. Requer a antecipação da tutela recursal para que seja suspensa a expedição dos ofícios requisitórios em nome da empresa cedente (Companhia Brasileira de Tratores - CBT).

É o necessário.

Decido.

Inicialmente, importa observar que o d. magistrado *a quo* não indeferiu a expedição do ofício requisitório em nome da cessionária (Eulália Dulce Fernandes Alonso da Silva), mas somente postergou a deliberação sobre o pedido para após a análise de documentos que comprovassem a titularidade do crédito envolvido e a manifestação da União Federal a respeito. Não verifico, dessa forma, haver injusto gravame à recorrente.

De outro lado, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual de primeira instância, verifico que, em decisão posterior, publicada em 30.03.2010, o MM. juízo *a quo* suspendeu a expedição das minutas do ofício requisitório "até que se comprove nos autos a titularidade do crédito principal." Tal providência afasta o *periculum in mora* arguido pela agravante, não mais permanecendo, portanto, interesse na antecipação da tutela recursal.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela requerida.

Nos termos do art. 527, IV, do Código de Processo Civil, oficie-se ao MM. Juízo *a quo* requisitando informações.

Cumpra-se o art. 527, V, do Diploma Processual.

Por fim, retornem-se os autos conclusos para inclusão em pauta.

Int.

São Paulo, 15 de junho de 2010.
CECÍLIA MARCONDES
Desembargadora Federal Relatora

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017139-91.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017139-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MARIA SIMIRA BERTONCINI GONCALEZ MOLINA
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA PRATTI MENDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SUMMIT TREINAMENTO DE IDIOMAS S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

No. ORIG. : 00043242020004036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta por sócia da empresa executada, incluída no polo passivo da demanda.

A agravante alega, em síntese, que é inadmissível a responsabilização dos sócios sem ter sido demonstrada a ocorrência de excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato social ou estatuto, fatores que ensejariam o redirecionamento da execução, conforme disposição do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, porquanto ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 37), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada. Após a primeira tentativa de citação por via postal, nenhuma outra ocorreu, não tendo havido sequer diligência realizada por Oficial de Justiça.

Nesse sentido, seguem julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES.

1. A tese da agravante é a de que a impossibilidade de localização da empresa induz, por si só, à presunção de que houve dissolução irregular.

2. Entendeu o Tribunal, com base no art. 135, inciso II, CTN, que os sócios não-inscritos na CDA respondem apenas pelos tributos devidos e não-pagos, quando provada for sua incursão nos atos "ultra vires societatis" e em condutas fraudatórias. Entendimento pacífico do STJ, ao estilo do EREsp 702.232/RS.

3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento.

4. A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida.

Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1074497/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 09.12.2008, DJe 03.02.2009).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

Embora não se possa descartar a inclusão da referida sócia, no futuro, conforme as diligências assim determinarem, a referida inclusão é, no atual momento, indevida.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, para determinar a exclusão da sócia Maria Simira Bertoncini Gonçalves Molina do pólo passivo da execução.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019328-42.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019328-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PROMOCENTER EVENTOS INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO ADARIO CAIUBY e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00130664319994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no polo passivo, sob o fundamento de ter sido configurada prescrição intercorrente em face desses, vez que teria decorrido o prazo de 5 (cinco) anos para o aludido redirecionamento do feito.

A agravante alega, em síntese, que não deve prevalecer o entendimento segundo o qual teria ocorrido o transcurso de lapso prescricional intercorrente em face dos sócios, vez que em momento algum houve inércia por parte da exequente. Aduz ainda que a manutenção da r. decisão agravada importa em grave e irreparável lesão à defesa do crédito da União. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Pelo teor dos documentos que instruem os autos, não me parece plausível a alegação de prescrição intercorrente.

No caso concreto, a empresa executada aderiu ao parcelamento tributário (REFIS) em 28/04/2000 (fl. 70), fato que causou a interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN, tendo sido excluída do programa em 01/07/2007 (fl. 100/104).

Dessa forma, verifico que não houve o decurso do prazo quinquenal, tendo em vista que a exequente requereu a inclusão dos corresponsáveis no polo passivo em 12/01/2010 (fls. 120/121).

Preclara é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal Regional Federal quanto à interrupção do prazo de prescrição na hipótese ora tratada, conforme os seguintes julgados:

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - ADESÃO AO REFIS -INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Na hipótese dos autos, houve confissão espontânea de dívida com pedido de parcelamento para aderir ao Refis, interrompendo o lapso da prescrição, porque inequívoco o reconhecimento do débito (art. 174, IV, do CTN). Durante o período em que promoveu o pagamento das parcelas, o débito estava com sua exigibilidade suspensa, voltando a ser exigível a partir do inadimplemento - reiniciando o prazo prescricional.

2. O prazo da prescrição, interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal, recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado (Súmula 248 do extinto Tribunal Federal de Recursos). Precedentes. Agravo regimental improvido.

(STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp n. 964745/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 20.11.2008, DJe 15.12.2008).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO EM RAZÃO À ADESÃO AO REFIS - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - NÃO OCORRÊNCIA - INCLUSÃO DE SÓCIO NO PÓLO PASSIVO - EXCESSO DE PENHORA - DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO - REINCLUSÃO NO REFIS

1 - A adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS equivale à confissão irretratável do débito sendo, nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN, causa interruptiva da prescrição .

2 - Nos autos não há a data exata em que se deu a exclusão da executada do programa REFIS, mas é certo que não transcorrido o prazo de cinco anos entre a data da exclusão da executada do programa e a citação do sócio na execução fiscal.

3 - Correto o redirecionamento da execução ao sócio representante legal da sociedade por quotas de responsabilidade limitada.

4 - O excesso de penhora é matéria a ser discutida nos autos do executivo fiscal.

5 - Desnecessidade de juntada do demonstrativo de cálculo do débito fiscal, vez que a Certidão de Dívida Ativa que instrui o processo executivo fiscal substitui e satisfaz o requisito constante no artigo 614, II, do Código de Processo Civil, aliás, somente aplicável de forma subsidiária, já que não existe tal exigência na Lei nº 6.830/80, especial em relação àquele diploma legal.

6 - Incabível no âmbito destes embargos a análise do pedido de reinclusão da embargante no REFIS .

7 - Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC n. 2007.03.99.039915-5, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, v. unânime, j. 14.02.2008, DJF3 27.05.2008).

Por outro lado, tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN, hipótese já apreciada no presente caso.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

No caso em exame, os indícios dos autos são no sentido de que ocorreu a dissolução irregular da pessoa jurídica executada, conforme demonstra o teor da certidão lavrada pelo Oficial de Justiça (fls. 118), que diligenciou no endereço mais recente dos sócios constante dos cadastros da exequente.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010057-09.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.010057-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
AGRAVADO : CAROLINE SIUFI incapaz
ADVOGADO : HEITOR MIRANDA GUIMARAES e outro
REPRESENTANTE : ZEINA ADRIANA BORBA DIAB SIUF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00023875920104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança, deferiu liminar, determinando que a autoridade acate a matrícula da impetrante em caráter provisório.

Foi concedido o efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 64/65).

A agravada apresentou contraminuta às fls. 67/74.

Todavia, de acordo com o que restou comunicado pela MM. Juíza *a quo* às fls. 416/418, verifico que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019384-75.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019384-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ALVARO DA SILVA CUNHA e outros
: MARIA APARECIDA SICARI CUNHA
: CARLOS ALBERTO DA CUNHA
ADVOGADO : PAULO HOFFMAN e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL POPOVICS CANOLA e outro
AGRAVADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
AGRAVADO : BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO COLOMBO DE AZEVEDO MARQUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221888320094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Promovam os agravantes, no prazo de 48 horas, o recolhimento das custas e do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução nº 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento do agravo.

Além disso, tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie a patrona dos agravantes a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016384-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016384-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ABRIL MUSICLUB LTDA
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00221402720094036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que recebeu apenas no efeito devolutivo recurso de apelação contra sentença de procedência em mandado de segurança, a qual determinou a exclusão de valores relativos à majoração da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, instituída pelo art. 3º, § 1º, da Lei n. 9.718/98, de parcelamento (PAES) aderido pela impetrante em julho de 2003.

Em síntese, a agravante argumenta que haverá risco de grave e irreparável lesão caso seja mantida a decisão agravada, o que justifica a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto. Alega que houve a prescrição da pretensão de reconsolidar as dívidas incluídas no parcelamento firmado (PAES), bem como que a adesão ao programa implica a confissão irretratável dos débitos parcelados, o que importa na renúncia do contribuinte ao direito de questioná-los judicialmente. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente.

De início, saliento que a legislação aplicável à espécie é a novel Lei n. 12.016/09, pois, na esteira do entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, "*a lei vigente na data do julgamento, em que proclamado o resultado (art. 556, CPC), rege a interposição do recurso*" (STJ, Corte Especial, EREsp 615.226, j. 1º.08.2006, DJ 23.04.2007, p. 227).

Embora a regra do § 3º do artigo 14 de referida lei seja o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo contra sentença concessiva de segurança, excepcionalmente se admite a concessão do efeito suspensivo em razão do exercício do poder de cautela no âmbito recursal, desde que presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, em casos nos quais seja plausível a possibilidade de reforma da sentença recorrida e factível o receio de inocuidade da tardia tutela recursal.

No caso concreto, todavia, não se me afiguram plausíveis as alegações da agravante, uma vez que não restou demonstrada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação que possa decorrer do recebimento do apelo em único efeito, nem tampouco é possível afirmar de plano a possibilidade de reforma da sentença recorrida.

Observo, a propósito, que entendo ser inconstitucional a majoração da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS promovida pelo § 1º do artigo 3º, da Lei n. 9.718/98, entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, também já decidiu esta E. 3ª Turma (Processo n. 2004.61.11.003320-1, Rel. Juíza Federal Eliana Marcelo, DJU: 28/02/2007, p. 223).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030516-66.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030516-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PRODUQUIMICA IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : CARLOS GUSTAVO BARBOSA VILLAR CORREA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.017234-4 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em mandado de segurança impetrado com o desígnio de obter ordem de expedição de certidão positiva de débito com efeitos de negativa, deferiu a liminar requerida. Foi indeferido o efeito suspensivo pleiteado (fls. 156/157).

Verifico, todavia, de acordo com os documentos de fls. 161/163, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018066-57.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018066-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MARCOS PERES BARROS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109624720104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Foi determinado ao agravante o recolhimento das custas e do porte de retorno na Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento do recurso (fl. 50).

No entanto, a determinação não foi cumprida (conforme certidão de fl. 52), haja vista que o agravante não apresentou os devidos comprovantes de recolhimento, o que implica a deserção do recurso.

Por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557 do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00138 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015819-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015819-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : FARMA FORMULAS BAIRRO JARDIM LTDA
ADVOGADO : ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP
No. ORIG. : 00012230620094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Diante do recolhimento das custas e do porte de retorno perante instituição financeira não autorizada, foi determinado pela decisão de fl. 48 que a agravante efetivasse os recolhimentos perante a Caixa Econômica Federal, em conformidade com a Resolução n. 278/07, do Conselho de Administração deste Tribunal, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

No entanto, a determinação não foi cumprida, haja vista que a agravante se limitou a apresentar novamente os mesmos comprovantes de recolhimento, que já haviam sido encartados às fls. 16 e 18, o que implica a manifesta inadmissibilidade deste recurso por ausência do regular recolhimento do preparo.

Por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017559-38.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.017559-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : METROPOLITAN TRANSPORTS S/A
ADVOGADO : ADRIANO CATANOCE GANDUR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 00.00.00551-2 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, deferiu o pedido formulado pelo exequente para que o executado comprovasse o pagamento dos últimos meses do parcelamento a que aderiu (PAES), sob pena de rescisão do acordo implementado e prosseguimento da execução.

Aduz o agravante que o despacho proferido encontra-se desprovido de fundamentação, logo, está eivado de nulidade. No mais, entende que a rescisão do programa de parcelamento só poderia ocorrer mediante procedimento administrativo prévio.

Foi deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 114/115). Em face dessa decisão, a agravada interpôs agravo regimental (fls. 127/136)

Contraminuta apresentada (fls. 138/140).

É a síntese do necessário.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, parágrafo único do CPC).

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, restou assim consignado:

*"(...) Verifico que há verossimilhança no direito alegado pela recorrente. A disciplina do parcelamento tributário em questão realmente determina a rescisão do acordo em caso de inadimplemento. Insta notar, entretanto, que a fiscalização desse parcelamento constitui mais do que função da Administração Tributária: é um verdadeiro dever. A ela incumbe acompanhar, com eficiência, a regularidade do pagamento das parcelas e promover a cobrança do crédito tributário no caso de rompimento do acordo. Sem dúvida, a prova do pagamento é ônus do devedor. Porém, o ônus da defesa não dispensa a atividade processual do credor, no interesse do qual se desenvolve a execução. Cabe à Fazenda Nacional, reputando descumprido o parcelamento, requerer a continuidade da execução suspensa; a prova do recolhimento das parcelas só onerará o executado a partir de então.
(...)"*

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, não conheço do agravo regimental e DOU provimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076130-02.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.076130-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IBRATA IND/ BRASILEIRA DE TECNOLOGIA ANIMAL LTDA
ADVOGADO : LUIS EDUARDO TANUS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 00.00.00003-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de afastamento do representante legal da empresa, bem como a intervenção do administrador judicial na administração social. A decisão em referência fixou à exequente prazo de vinte dias para depósito dos honorários e despesas periciais.

Entendeu o Magistrado que não haveria amparo legal para o deferimento de intervenção na administração social da empresa (fls. 107/109).

Alega a agravante, em síntese, que caberia à agravada o pagamento dos honorários periciais devidos ao Administrador, pois ela teria dado causa à sua nomeação, "*ao recusar, por três vezes, ao menos, o encargo legal que poderia muito bem ser desempenhado por ela, pois tornaria a entrega da prestação jurisdicional célere, eficaz e mais barata*". Argumenta também que a decisão que determina o pagamento dos honorários deve ser precedida de prestação de contas. Aduz ser imprescindível o afastamento do representante legal da empresa da condução dos negócios sociais, pois este não estaria colaborando para o sucesso da penhora sobre o faturamento. Em seu entendimento, "*o afastamento do administrador atual da Empresa não é ilegal pois ele conduz esta entidade sem atentar para sua finalidade social, praticando atos ilícitos, ocultando faturamento, mentindo, não escriturando livros fiscais e impedindo o trabalho inicial do sr. Administrador do Juízo*".

Por decisão de fls. 116/118, foi deferida parcialmente a antecipação da tutela requerida, "*apenas para suspender a determinação de pagamento de honorários e despesas periciais pela agravante*".

Decorrido o prazo para oferecimento de contraminuta, conforme Certidão de fls. 126.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião da concessão da antecipação da tutela, assim se manifestou a E. Relatora:

"(...)

Embora existam nos autos indícios de que a executada venha frustrando a efetivação da penhora sobre o faturamento, a agravante não trouxe elementos suficientes para comprovar o esgotamento das possibilidades de satisfação do crédito executado, condição indispensável para ensejar a intervenção do administrador judicial na empresa. Convém ressaltar que tal medida tem natureza excepcional, devendo ser precedida da exaustão dos meios ordinariamente previstos na lei processual para a satisfação do credor, situação que não me parece bem delineada na hipótese dos autos.

Observo, ademais, que o d. Juiz da causa determinou a realização de outros atos visando ao alcance do patrimônio da devedora, como expedição de ofícios a instituições bancárias para localização de contas e aplicações, com ordem de bloqueio de eventuais saldos, bem como lavratura de termo de penhora sobre 10% do faturamento da empresa, a contar de março de 2005.

De outra parte, quanto ao pagamento dos honorários e das despesas periciais, vislumbro plausibilidade nas razões da agravante. De fato, há evidências bastantes para concluir que a nomeação do administrador judicial fez-se indispensável em razão da ausência de colaboração do representante legal da executada em levar a efeito a ordem judicial de constrição sobre o faturamento, na medida em que omitiu elementos sobre a real contabilidade da empresa e recusou o encargo de depositário da penhora. Sendo assim, entendo cabível à agravada a obrigação de arcar com os ônus decorrentes de sua conduta.

*Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** a antecipação da tutela recursal apenas para suspender a determinação de pagamento de honorários e despesas periciais pela agravante.*

"(...)"

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019262-62.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019262-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE : CAVICCHIOLLI E CIA LTDA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS SCAGLIA

AGRAVADO : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de São Paulo IPEM/SP

ADVOGADO : CARLA FREITAS NASCIMENTO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP

No. ORIG. : 09.00.00054-4 4 Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie o agravante, em 5 (cinco) dias, o recolhimento do preparo na Caixa Econômica Federal, códigos 5775 e 8021, conforme disposto no art. 2º da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 278/2007 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017782-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017782-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE : DUTOPLAST IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : EDMIR PACHECO DA SILVA e outro

AGRAVADO : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A

ADVOGADO : DANIELA MATTOS SANDOVAL COLI e outro

AGRAVADO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL

ADVOGADO : VLADIMIR FELIX CANTANHEDE e outro

AGRAVADO : AGENCIA REGULADORA DE SANEAMENTO E ENERGIA DO ESTADO DE SAO PAULO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00236411620094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, providencie a agravante em cinco (05) dias, o recolhimento do preparo na Caixa Econômica Federal, códigos 5775 e 8021, conforme disposto no art. 2º da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 278/2007 desta Corte, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Publique-se.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016898-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016898-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

AGRAVANTE : PATRICIA MINELLI

ADVOGADO : LILIANA MINELLI PETROFF e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00069802520104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Processem-se os autos em segredo de Justiça, nos termos do artigo 155, I, do Código de Processo Civil.

Trata-se de agravo de instrumento contra negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de determinar ao DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL a urgência no julgamento do recurso administrativo interposto em face da cobrança de valores referentes ao Imposto Territorial Rural - ITR, bem como a suspensão da ação executiva já ajuizada.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos o ajuizamento da execução fiscal 2010.65.00.000189-5 (f. 40/1), alegando, na demanda mandamental, que a exigência é ilegal, pois: (1) o imóvel que, anteriormente, era de sua propriedade, e sobre o qual

recaíram os tributos cobrados, foi alienado em 2008, sendo que o contador do comprador do imóvel efetuou a declaração do Imposto Territorial Rural (ITR) dos anos de 2004, 2005 e 2006, lançando dados equivocados, que geraram a incidência de multa de mora desde o ano de 1980; (2) é parte ilegítima, pois o imóvel foi alienado no ano de 2008; e (3) efetuou o protocolo do "envelopamento" perante a RECEITA FEDERAL DO BRASIL, requerendo a revisão do lançamento.

Com efeito, é manifestamente implausível o presente recurso.

Inicialmente, cumpre destacar, em relação a o artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, que "as reclamações e os recursos", somente suspendem a exigibilidade aqueles previstos "nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo". Não basta, pois, que a petição seja denominada, pelo contribuinte, como reclamação, impugnação, recurso ou defesa, no procedimento fiscal, para que se esteja diante de causa de suspensão da exigibilidade fiscal. As reclamações e recursos devem ser, como tais, qualificadas pela legislação reguladora do processo tributário administrativo e não em qualquer legislação.

O Código Tributário Nacional exige complemento normativo, por legislação ordinária, para conferir eficácia ao artigo 151, III, e, portanto, se não houver previsão de reclamação ou recurso para uma dada hipótese na lei específica, reguladora do processo tributário administrativo, o crédito tributário somente por ter sua exigibilidade suspensa na forma dos demais incisos do artigo 151 do CTN. Veja que, na espécie, a agravante não impugnou lançamento ou decisão fiscal, mas relatório de informações fiscais, indicativos da existência de crédito tributário.

A falta de previsão legal de reclamação ou recurso para uma dada situação significa, tão-somente, que o ato pode e deve ser impugnado diretamente perante o Judiciário. O devido processo legal significa exatamente o processo que a lei prevê para certa hipótese, não o idealizado por quem quer que seja, mediante recorribilidade em toda e qualquer circunstância até porque toda e qualquer lesão a direito é passível de discussão judicial.

Na prática fiscal, os contribuintes usavam, com frequência, pedido de revisão de débitos fiscais, pretendendo atribuir efeito suspensivo ao crédito tributário que, reiteradamente, foi negado pela Turma até o advento da Lei nº 11.051/04, cujo artigo 13 previu, com vigência temporária, efeito suspensivo, para fins de certidão fiscal, a tal requerimento ou reclamação e, assim mesmo, quando fundado exclusivamente na alegação de pagamento integral anterior à inscrição pendente.

A propósito, assim tem reiteradamente decidido a Turma:

- AMS nº 2007.61.00005734-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 28/04/2009: "TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. DÉBITOS OBJETOS DE PEDIDOS DE REVISÃO. DÉBITOS APARENTEMENTE PAGOS. COMPROVANTES ACOSTADOS AOS AUTOS. 1. Preliminar de ilegitimidade passiva afastada. 2. Pela análise dos DARF's acostados aos autos pela impetrante, decorre a presunção de que os débitos inscritos na dívida ativa da União sob os números mencionados foram devidamente recolhidos. 3. Em razão dos supostos pagamentos, a impetrante formalizou, em relação a todas as inscrições, pedidos de revisão, com o intuito de demonstrar a quitação de tais débitos (fls. 89/132). 4. Certo é que não se pode emprestar ao pedido de revisão deduzido na esfera administrativa os mesmos efeitos previstos no art. 151, III do CTN, que prescreve a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela apresentação da reclamações e recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo, não havendo que se falar, portanto, em suspensão da exigibilidade quando da interposição de simples pedido de revisão. 5. No presente caso, entretanto, há que se ponderar que os DARF's acostados aos autos correspondem aos tributos devidos, superando-os muitas das vezes. 6. Os documentos acostados aos autos pela impetrante indicam a quitação dos débitos, existindo uma grande probabilidade de que a autoridade administrativa, quando da análise dos pedidos de revisão, conclua pela inexistência de qualquer dívida. 7. Em casos tais, a indicação de pagamento e a formulação de pedido de revisão autorizam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e a consequente expedição de CPD-EN, não podendo a impetrante aguardar indefinidamente a manifestação da União acerca dos seus pedidos de revisão. 8. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento."

- AgInAC nº 2009.03.99.016041-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 16/12/2009: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO FINAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a CDA, tal como a que consta dos autos, não padece de irregularidade formal, à luz dos artigos 2º, §§5º e 6º, da LEF, e 202 do CTN, pois permite a plena identificação do crédito executado para o exercício do direito de defesa. 2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com base no artigo 151, III, do CTN, somente é possível quando proposta impugnação ou interposto recurso, de acordo com a legislação que disciplina o procedimento fiscal. 3. A contagem da prescrição, com base na data da DCTF, não se aplica ao caso de lançamento de ofício, objeto de impugnação e defesa administrativa. Enquanto pendente discussão administrativa, não se tem a constituição definitiva do crédito tributário e, assim, a prescrição somente pode ser considerada depois da notificação da decisão administrativa final, segundo a jurisprudência consolidada. 4. Agravo inominado desprovido."

Ao que consta, não se trata da hipótese dos autos, tendo em vista que o débito já se encontra inscrito e executado, e a alegação da contribuinte não é a de pagamento, mas de erro no preenchimento das declarações.

No caso, não consta qualquer documento idôneo nos autos a demonstrar que houve, de fato, a alienação do imóvel rural, o que, mesmo se demonstrado, não teria o efeito de afastar a obrigação tributária, pois, o débito refere-se ao período em que, ao que afirma, ainda era proprietária do imóvel.

Aliás, o que consta é a manifesta impertinência da alegação de erro cometido por contador do adquirente do imóvel, pois a obrigação de prestar a declaração é do proprietário do imóvel/contribuinte, conforme consta das declarações de f. 45/68, e não do adquirente. Ainda assim, a alegação carece de elementos probatórios.

Por fim, cabe destacar que inexistente qualquer aplicação de multa e juros desde 1980, conforme f. 76/81. O que consta é que os débitos originam-se dos anos de 2004, 2005 e 2006, período em que possuía propriedade do imóvel, sendo, portanto, absolutamente impertinente a tese da alienação.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017796-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017796-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOAO CARLOS MARCHESAN FILHO
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00033578720104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de "suspender a exigibilidade do crédito tributário consubstanciado no auto de infração, processo nº 13851.000335/2002-29, lavrado em face do Impetrante, nos termos do art. 151, inciso IV do Código Tributário Nacional".

No mandado de segurança nº 0003357-87.2010.403.6120 (f. 27/44), o agravante alegou, em suma, que (1) teve contra si lavrado o auto de infração nº 0812200/00054/01, fundamentado na "**omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantidos em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações, não foram comprovados mediante documentação hábil e idônea, conforme descrito no RELATÓRIO FISCAL e relacionados na planilha EXTRATO DE CRÉDITOS**" (f. 48/72); (2) protocolizou impugnação ao auto de infração (f. 73/90); (3) na decisão da impugnação administrativa, bem como nas demais etapas do procedimento administrativo fiscal, a autoridade tributária considerou intempestiva a manifestação do contribuinte, deixando-se de apreciar o mérito; (4) a decisão no âmbito administrativo ofende o direito ao contraditório e à ampla defesa do contribuinte; (5) a notificação da lavratura do auto de infração foi enviada ao endereço fiscal do agravante, na "Marchesan Implementos e Máquinas Agrícolas", que possuía acordo informal com o funcionário da ECT que efetuava a entrega, mediante o qual as correspondências com aviso de recebimento (AR) eram entregues ao destinatário, porém, tais comprovantes eram devolvidos ao agente postal apenas no dia seguinte, com a aposição da firma e data de entrega corretos; (6) assim, o preposto da "Marchesan S/A", JOSÉ SESUS BERETELLA procedeu à assinatura, fazendo constar o dia da ciência da intimação, qual seja, 08.04.02, devolvendo, no dia seguinte, à ECT através do agente postal; (7) a RECEITA FEDERAL DO BRASIL não considerou tal data como ciência; (8) o envio do auto de infração com aviso de recebimento foi efetuado em 06.03.2002, sendo que, em decorrência de seu não retorno à Delegacia da Receita Federal(DRF) em um mês, esta solicitou informações à ECT, que enviaram a 1ª via do aviso de recebimento, datada de 08.04.02; (9) nesse meio tempo, entretanto, a DRF efetuou consulta ao sítio eletrônico da ECT na internet, e verificou que a notificação já teria sido recebida, no endereço da "Marchesan S/A", em 08.03.02; (10) a DRF expediu, em vista da discrepância de informações, esclarecimentos à ECT através o Ofício Siana/Agá nº 007/2002, sendo que, em resposta, a ECT "**procedeu a injustificável elaboração de segunda via do AR, nela apondo, por conta própria, a data de 08/03/2002, supostamente apurada com fulcro em seu próprio site**"; (11) a segunda via do AR foi elaborada com base na "Lista de Objetos Entregues ao Carteiro - LOEC", que não possui o efeito de comprovar a data da notificação, pois demonstra apenas a data da saída dos objetos entregues pelos agentes postais; (12) apenas a primeira via do AR possui tal eficácia, pois, além de constar a data da efetiva entrega, somente desta consta assinatura do recebedor; (13) o protocolo da impugnação ao auto de infração foi efetuado em 25.04.02, sendo, portanto, tempestiva; (14) em razão da divergência entre as datas apontadas pela ECT e a constante do AR, aposta por JOSÉ JESUS BERETELLA, foi instaurado processo criminal (2003.61.20.000097-6), entendendo-se haver adulteração, e, portanto, ocorrência de crime

de falsidade ideológica (artigo 299 do Código Penal); (15) a sentença do processo criminal concluiu quanto "**a VERACIADDE E A LEGITIMIDADE DO AR ASSINADO E DATADO EM 08/04/2002**"; e (16) a ECT adotou procedimento irregular, o que ensejou a divergência de datas.

A medida liminar foi indeferida. Assim, o contribuinte interpôs o presente agravo de instrumento, reiterando-se os fundamentos da impetração.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na espécie, é manifesta a ausência de plausibilidade jurídica do recurso.

No caso, o "acordo informal" efetuado entre "Marchesan S/A" e o agente postal da ECT não tem o efeito postergar o início da contagem do prazo da notificação do auto de infração. Consta da petição do mandado de segurança (f. 38), que "**a autoridade policial efetuou diligências e comprovou que a correspondência teria sido entregue em 08/03/2002 - recebida pelo funcionário da empresa - mas que nessa data não houve assinatura do Aviso de Recebimento - AR por este funcionário**", data coincidente com aquela que consta dos registros da ECT.

Embora conste da primeira via do aviso de recebimento (AR) a data da assinatura do destinatário em 08.04.02, houve a constatação, no procedimento criminal, de que (f. 38) "**José Jesus Beretella, ao colocar no AR a data em que efetuava a devolução dos mesmos, preocupou-se em declarar a verdade, eis que era a única data possível, como já dito antes, já que o AR seria devolvido sem conter nenhuma data ou carimbo que informasse quando a correspondência foi entregue ao destinatário**".

Ou seja, a data que o agravante alega que deveria ser adotado como início do prazo para a apresentação da impugnação ao auto de infração, refere-se àquela em que o preposto da empresa localizada no endereço fiscal do contribuinte efetuou a devolução do AR à ECT, que, portanto, não deve ser aqui considerado como válido, pois deve ser iniciado na data da recepção pelo destinatário, sendo que, ainda, o início do prazo não está sujeito à manifestação potestativa do destinatário, havendo, outrossim, constatação pela autoridade policial de que a notificação foi recebida na mesma data apontada nos cadastros da ECT.

Por fim, há que se destacar que a sentença do processo criminal excluiu o dolo do agente (preposto da empresa), ao efetuar a inserção de data que não correspondia ao do recebimento da intimação, o que, entretanto, não corresponde a afirmar que esteja correto, mesmo porque, como foi dito, ficou constatado que a data ali inserida correspondia a da entrega do AR à ECT (devolução pelo destinatário), e não ao do recebimento da notificação pelo destinatário.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019259-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019259-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : TEC MAN MECANICA INDUSTRIAL LTDA

ADVOGADO : LEANDRO SANDOVAL DE SOUZA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MAUA SP

No. ORIG. : 08.00.00002-2 A Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição dos bens penhorados formulado pela executada.

Da análise dos autos, infere-se que a agravante tomou ciência da decisão recorrida em 19/01/2010 (fl. 50), e o ingresso dos autos nesta Corte ocorreu apenas em 30/06/2010, após o termo final do prazo de dez dias previsto no art. 522, *caput*, do CPC, mediante remessa efetuada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao qual foi endereçado este recurso, o que enseja o reconhecimento de sua intempestividade.

A interposição perante aquela Corte configura erro inescusável, vez que a regra de competência, no caso, está expressamente estabelecida na Constituição Federal (artigo 108, II). Não houve justificativa, portanto, para a interrupção do prazo recursal.

Além disso, é de ser considerado deserto o agravo, tendo em vista que as custas e o porte de retorno foram recolhidos conforme a legislação estadual, portanto, em desacordo com o artigo 525, §1º, do Código de Processo Civil e a Resolução n. 278/07 do Conselho de Administração deste Tribunal.

Dessa forma, ante sua manifesta inadmissibilidade, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso com fulcro no artigo 557, *caput*, do Diploma Processual.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0082595-27.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.082595-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : INCOFERACO IND/ E COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO ADOLFO CELLI MASSARI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 98.00.00021-4 A Vr ANDRADINA/SP
DECISÃO
Vistos etc.

O presente agravo de instrumento foi interposto pela exequente contra r. decisão, proferida em autos de Carta Precatória em curso perante a Seção Judiciária de Tupã, oriunda de Execução Fiscal do Juízo Estadual de Andradina, que tinha por finalidade a realização de leilões de bem imóvel penhorado.

O *decisum a quo* indeferiu nova designação de leilão, visto que o bem penhorado foi levado à hasta pública por duas vezes, sem que houvesse licitantes. Entendeu que, diante da dificuldade na comercialização do bem, a nova realização de atos expropriatórios acarretaria alto custo do processo executivo.

Alega a agravante, em síntese, que "*o requerimento de designação de novas datas para a realização de novo leilão é plenamente justificável, tendo em vista que o processo de execução fiscal se desenvolve unicamente no interesse da Fazenda Nacional.*" Ademais, salienta que a ocorrência de novos leilões não tornará a execução mais ou menos gravosa para o executado, uma vez que o bem levado a leilão continuará sendo o mesmo. Por fim, em seu entendimento, o art. 23 da LEF não estabelece a quantidade de leilões que poderão ser realizados para atingir o fim almejado.

Por decisão de fls. 32/33, foi indeferida a antecipação da tutela pretendida.

É a síntese do necessário.

Decido.

O presente recurso deve ser decidido com base no artigo 557 do CPC.

Em que pese não ter concedido os efeitos da antecipação da tutela em análise preliminar, verifico que o atual entendimento desta E. Corte é no sentido de que o diploma legislativo aplicável à espécie não estabeleceu um limite à quantidade de leilões realizáveis (art. 23, da Lei 6.830/80), razão pela qual, mesmo nos casos de bens de difícil comercialização, não se exaure a possibilidade de pracemento sucessivo. Confira-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. LEILÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO NA ADJUDICAÇÃO DOS BENS PENHORADOS. LEILÕES SUCESSIVOS. POSSIBILIDADE. A Lei de Execuções Fiscais dispõe que a adjudicação do bem penhorado constitui uma faculdade da exequente (art. 24, da Lei 6.830/1980). Na hipótese de não aceitação, porquanto a execução se faça em seu interesse, a Fazenda Nacional pode requerer a realização de mais um leilão (art. 612, do CPC). O diploma legislativo aplicável à espécie não estabeleceu um limite à quantidade de leilões realizáveis (art. 23, da Lei 6.830/1980), razão pela qual, mesmo nos casos de bens de difícil comercialização, não se exaure a possibilidade de pracemento sucessivo. Agravo de instrumento provido."
(TRF3 - Terceira Turma, AI 303982, processo 200703000649446, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, v.u., publicado no DJF3 CJI de 15/09/2009, p. 133)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - LEILÕES INFRUTÍFEROS - DESIGNAÇÃO DE NOVAS HASTAS PÚBLICAS (3º E 4º LEILÃO) - INDEFERIMENTO - DETERMINAÇÃO DE INDICAÇÃO DE NOVOS BENS - ART. 98, § 9º, LEI Nº 8.212/91 - FALTA DE INTERESSE DE ADJUDICAÇÃO PELA EXEQUENTE - POSSIBILIDADE DE NOVOS LEILÕES.

1 - O art. 98, § 9º, da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei 9.528/97, dispõe que não havendo interesse na adjudicação, poderá o juiz do feito, de ofício ou a requerimento do credor, determinar sucessivas repetições da hasta pública. Ressalto que o dispositivo em questão se aplica também às execuções fiscais da Dívida Ativa da União, por força do §11º.

2 - No presente caso, a exequente/agravante não se manifestou acerca de seu interesse de adjudicação do bem penhorado e, pelo contrário, requisitou novos leilões, inferindo-se, portanto, que a hipótese dos autos se subsume ao artigo supramencionado.

3 - Agravo de instrumento provido."

(AG 296128/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. 22/8/2007, DJU 12/9/2007, p. 162)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE DESIGNAÇÃO DE DATA PARA REALIZAÇÃO DE 3º E 4º LEILÕES - AGRAVO PROVIDO.

1. A adjudicação dos bens penhorados, nos termos do art. 24 da LEF, não é uma obrigação, mas uma faculdade do credor. Assim, findo o leilão por ausência de licitantes e não tendo o exequente reivindicado a adjudicação dos bens penhorados, como no caso, nada impede a designação de uma terceira praça ou leilão.

2. Agravo provido."

(AG 284079/SP, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 2/4/2007, DJU 26/6/2007, p. 367)

No caso em comento, só foram realizadas duas tentativas de alienação e, por se tratar de um imóvel, verifico que é um bem que, em geral, interessa a vários licitantes. Ademais, sequer há informação nos autos quanto à possível existência de outros bens passíveis de satisfazer a execução.

Por fim, considerando que a decisão impugnada foi extraída de uma carta precatória, que já foi inclusive devolvido para a Vara originária, deverá o Juízo de Andradina expedir nova Precatória para proceder ao cumprimento da presente decisão, com a realização dos atos expropriatórios, ficando também viabilizada, se for o caso, a utilização da Central de Hastas Públicas da Seção Judiciária do Estado de São Paulo, a critério dos Juízos de origem.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017534-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017534-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : AMAURI DE ABREU LOPES
ADVOGADO : CRISTINE DE ABREU LOPES NOVI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SIRIUS - SERVICOS EMPRESARIAIS E RECURSOS HUMANOS LTDA e outros
: SIDNEI QUINELATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00006645420064036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie a patrona do agravante a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017386-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017386-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156498620094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, recebeu o recurso de apelação da exequente como embargos infringentes, em razão do disposto no art. 34 da Lei n. 6.830/80.

Alega a agravante, em síntese, que, na data da propositura da ação executiva (novembro de 2009), o débito exequendo atingia montante superior ao valor da alçada recursal, que em seu entender seria de R\$ 301,59. Requer, portanto, que o recurso interposto contra a sentença seja recebido como apelação e processado regularmente.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente.

De acordo com o art. 34 da Lei n. 6.830/80, das sentenças de primeira instância proferidas em execuções fiscais que tenham o valor do débito igual ou inferior a 50 (cinquenta) OTNs, o que perfaz, sucessivamente, 308,50 BTNs ou 283,43 UFIRs, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

No caso concreto, o valor do débito executado na data da distribuição da ação (novembro de 2009) atingia R\$ 537,65 (fl. 16), inferior, portanto, ao valor de alçada atualizado previsto no dispositivo legal em referência, que ainda em julho de 2009 já alcançava R\$ 562,78.

Em casos semelhantes, assim já se manifestou a jurisprudência pátria:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DA EXECUÇÃO INFERIOR A 50 ORTN. DESCABIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. ART. 34 DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL.

1. O recurso de apelação, na execução fiscal, somente é admissível se o valor da dívida, monetariamente atualizada, for superior ao teto de 50 (cinquenta) ORTN's, fixado para efeito de alçada recursal.

2. As sentenças de primeiro grau proferidas em execuções de pequeno valor desafiam os recursos consistentes nos embargos infringentes e nos embargos de declaração. Precedentes: AG 957.728/PR, rel. Min. Denise Arruda, DJ 01.02.2008; AG Nº 951.362/PR, rela. Min. Eliana Calmon, DJ. 18.12.2007; RESP 887.272/SP, rel. Min. Humberto Martins, DJ 28.03.2007; RESP 413667/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ 13/05/2002.

3. Incidência do enunciado sumular n.º 83 deste Superior Tribunal de Justiça, verbis: 'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida'.

4. O verbete n.º 83 da Súmula desta Corte aplica-se ao recurso especial arremado na alínea 'a' quando o acórdão recorrido se afinar à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: AgRg no AG 507707/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ de 02.02.2004; AgRg no AG 723758/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, DJ de 02.05.2006)

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, Primeira Turma, AgRg no AI 927966, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 03.04.2008, DJe 05.05.2008).

EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO. VALOR INFERIOR À 50 ORTN. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. ARTIGO 34 DA LEI 6.830/80.

1. Em julgados desta Corte encontram-se os valores correspondentes a 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 283,43 UFIR.

2. Considerando que à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (real) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 135,88, verifica-se não ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

3. Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC 1333467, Rel. Desembargador Federal Nery Júnior, j. 16.10.2008, DJF3 08.12.2009).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016672-15.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016672-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ACADEMIA PAULISTA ANCHIETA S/C LTDA
ADVOGADO : MARCOS ROBERTO ZACARIN e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ADRIANA DA SILVA FERNANDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227664620094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação civil pública proposta com o fim de obrigar a ré a contratar intérpretes de Língua Brasileira de Sinais, deferiu o ingresso da União Federal no polo ativo, como litisconsorte do Ministério Público Federal.

É o necessário. Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei n. 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecorrível.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que, *in casu*, não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Isso porque a agravante não demonstrou lesão específica a ensejar o recurso interposto, impondo-se a conversão do feito em retido, de acordo com o mencionado artigo 527, II, do CPC.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção

da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017092-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017092-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ELMACTRON ELETRICA E ELETRONICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCIA MIYUKI OYAMA MATSUBARA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00046552020104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação de mandado de segurança impetrado com o fim de obter o cancelamento de Termo de Arrolamento incidente sobre imóvel de propriedade da autora, indeferiu a liminar.

É o necessário. Decido.

A sistemática do agravo de instrumento vem sendo objeto de sucessivas alterações pelo legislador pátrio, todas elas impelidas pela necessidade premente de descongestionar as instâncias revisionais, permitindo-se, dessarte, o célere exame dos recursos dotados de devolutividade plena - notadamente apelações - de forma a cumprir-se a contento o dever do Estado-juiz de pacificação social.

Não por acaso, a partir da reforma introduzida no CPC pela Lei n. 10.352/2001, restou consagrada de maneira definitiva a excepcionalidade do agravo pela via de instrumento, o que somente há de se admitir, na letra do art. 527, inciso II, nos casos de provisão jurisdicional de urgência, de evidente perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, ou ainda na hipótese de inadmissão de apelação ou de decisão relativa aos efeitos em que o apelo é recebido. Ausentes os pressupostos autorizadores do manejo do agravo na forma instrumental, impõe-se, *ex vi legis*, a conversão do recurso para a forma retida, de modo a ser apreciada a questão agravada quando do exame do recurso principal a ser submetido oportunamente ao crivo da Corte.

Convém ressaltar que tal orientação ganhou força com o advento da Lei nº 11.187/2005, que veio para subtrair a discricionariedade antes conferida ao relator no que tange à conversão do agravo de instrumento em retido. Doravante, ausentes os pressupostos de admissão do agravo de instrumento, a conversão do agravo em retido é medida que se impõe, em decisão monocrática, ademais, irrecurável.

No caso específico do mandado de segurança, deve ser salientado, ainda, que a redação trazida pelo § 1º do artigo 7º da Lei n. 12.016/09 não afasta a possibilidade de conversão em agravo retido. Entendo que referida previsão veio no sentido de superar antiga divergência jurisprudencial, consagrando a ampla recorribilidade das decisões interlocutórias proferidas em sede de mandado de segurança, inclusive quando proferidas pelo relator no caso de processos de competência originária dos Tribunais. Ademais, o próprio dispositivo citado exige interpretação sistemática à luz do Código de Processo Civil, bem como do princípio constitucional da razoável duração do processo, de forma que o recurso de agravo de instrumento contra decisão liminar em mandado de segurança também se sujeita ao disposto no artigo 527, II, do CPC.

Assim, estabelecidas tais premissas, verifico que, *in casu*, não se me afiguram presentes as circunstâncias legais que autorizam o manejo do agravo na forma de instrumento, sendo caso, portanto, de conversão da medida intentada para a modalidade retida. Isso porque a agravante não demonstrou lesão específica a ensejar o recurso interposto, impondo-se a conversão do feito em retido, de acordo com o mencionado artigo 527, II, do CPC.

Nesses termos, assim já se manifestou esta Egrégia Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO CONTRA DECISÃO DE CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. ARTIGO 527, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE

FUNDAMENTOS E EVIDÊNCIAS CONCRETAS DA EXIGÊNCIA DE PROVISÃO JURISDICIONAL DE URGÊNCIA OU DE PERIGO DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que, com base na legislação vigente, a decisão, ora agravada, à luz do caso concreto, identificou tanto os requisitos permissivos, como a inexistência de impedimento legal, à retenção do agravo de instrumento.

2. O agravo de instrumento -- como agora, igualmente, o agravo inominado --, não deduziu fundamentação, e tampouco prova, específica de periculum in mora, para justificar a tramitação do recurso como interposto. O ônus da alegação e da prova quanto a requisitos de admissibilidade do recurso, assim como para o deferimento de antecipação de tutela, é da agravante, não sendo possível presumir o "perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação", porque este, na essência, tem vinculação, pela sua própria natureza jurídica, com dados e fatos da realidade da agravante.

3. A impugnação, objeto deste agravo inominado, no que concerne ao periculum in mora, vem fundada em danos abstratos e genéricos, e sem qualquer enfoque ou dado individual, concreto, material e específico, devidamente demonstrado, a impedir, pois, que sejam elididos os motivos determinantes da retenção: caso em que a manutenção da decisão proferida na origem, mesmo desde a interposição do agravo de instrumento, não foi capaz de gerar, à míngua de prova, risco e, menos ainda, lesão grave e de difícil ou incerta reparação. [...]

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 227.142/SP, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10.07.2008, DJF3 22.07.08).

Não há, enfim, irreparabilidade ou urgência a justificar a via excepcional preferida pela parte, cabendo na espécie a postergação da análise da matéria agravada à ocasião do julgamento do recurso principal, se o caso.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, II, do CPC, determino a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, com a baixa dos autos à origem, para apensamento aos autos principais.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026071-05.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026071-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LUCENT TECHNOLOGIES DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCELO TOSTES DE CASTRO MAIA e outro
AGRAVADO : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.016732-4 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Conforme informa o MM. Juízo *a quo*, a ação mandamental já foi decidida, tendo sido proferida sentença, restando prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, **nego** seguimento ao agravo, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075869-37.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.075869-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IMPORTADORA DE FERRAMENTAS ROCHA LTDA
ADVOGADO : WALDIR SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.053200-4 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta, declarando suspensa a exigibilidade do crédito tributário.

Ao proferir a decisão que suspendeu a exigibilidade do débito, observou o Magistrado que "*há discussão administrativa em andamento acerca da compensação, cujo início deu-se antes do ajuizamento desta ação*" (fls. 129).

Alega a agravante, em síntese, que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, sendo necessária prova inequívoca para infirmá-la. Em seu entendimento, "*os limites da exceção de pré-executividade estão jungidos às hipóteses de flagrante ilegitimidade do título, o que inexiste no caso em questão*". Argumenta que o mero pedido de compensação não seria apto a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, visto que dependente de análise pela Secretaria da Receita Federal.

Por decisão de fls. 153/156, foi deferida a antecipação da tutela requerida. Em face desta decisão, a agravada interpôs agravo regimental (fls. 161/167), o qual foi recebido como pedido de reconsideração, sendo mantida a antecipação da tutela (fls. 170).

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião da concessão da antecipação da tutela, assim se manifestou a E. Relatora:

"(...)

Os elementos trazidos aos autos demonstram que em 30.06.1999 formulou a agravada pedido de restituição de valores recolhidos a maior a título de Finsocial, requerendo sua compensação com créditos tributários relativos à Cofins dos períodos de 10/97 a 01/99, o que ensejou a formação do Processo Administrativo nº 13807.006425/99-39.

Citada para a execução da qual se originou o presente recurso, ofereceu a contribuinte exceção de pré-executividade por meio da qual buscava o reconhecimento da inexigibilidade dos débitos exequiêndos, referentes à Cofins de 05/99 a 09/99.

Conquanto a pendência de recurso administrativo pudesse, eventualmente, ensejar a suspensão da exigibilidade dos créditos que constituem seu objeto, a teor da Lei 9.430/96 com as modificações que lhe foram impostas pela Lei nº 10.637/2002, verifico que as contribuições referidas no pedido de compensação (PA nº 12807.006425/99-39) são relativas a períodos diversos daqueles que são objeto da presente execução fiscal.

É certo que a fls. 99 relata a agravada que, mesmo após o pedido de compensação originalmente formulado, restou saldo a seu favor, motivo pelo qual procedeu à compensação de débitos fiscais dos períodos subsequentes a janeiro de 1999 por meio de DCTFs que, no entanto, não vieram aos autos.

Uma vez que a via eleita não comporta discussão acerca da possibilidade de compensação dos créditos, devendo restringir-se a matéria a ser analisada à discussão acerca de se foi ou não comprovada a suspensão da exigibilidade do crédito, a ausência de documentos que comprovem o modo como foram declarados os valores relativos à Cofins dos meses de maio a setembro de 1999 impede o enfrentamento da matéria em sede de exceção de pré-executividade, pelo fato de não se tratar de controvérsia que possa ensejar imediata incerteza acerca da liquidez, certeza e exigibilidade do certidão de dívida ativa, mas de discussão que demanda dilação probatória e submissão ao contraditório.

Por tais razões, inexistindo a possibilidade de analisar, de imediato, a existência de fato impeditivo ao prosseguimento da execução, vislumbro plausibilidade no direito invocado pela agravante.

"(...)"

Com efeito, a jurisprudência majoritária tem entendido que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis *ex officio* ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

No presente caso, observo que o deslinde da arguição em tela depende de dilação probatória para que se obtenham elementos de convicção, principalmente por se tratar de alegações de compensação.

Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando tratar de alegações aferíveis de plano. Não é a hipótese dos autos, já que as alegações da executada, relativas a eventual compensação, dependem de apurada análise, não se tratando de extinção que possa ser declarada de ofício.

Nesse sentido, destaco o seguinte julgado do STJ:

"EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO NESSA VIA: AQUELAS PASSÍVEIS DE CONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO JUIZ E QUE NÃO DEMANDEM DILAÇÃO PROBATÓRIA. QUESTÃO DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO NO RESP 1.110.925/SP (DJ e DE 04/05/2009), JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO"

(STJ, AEDAG 200900992344, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascky, v.u., DJ 04/09/2009)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r. decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0078746-47.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.078746-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : INTERMED CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : FABIO LUIS AMBROSIO
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. : 2004.61.82.057197-6 7F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento manejado contra r. decisão do d. Juízo supra, que, nos autos da ação de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade e determinou o desentranhamento do mandado de penhora.

O MM. Juiz indeferiu o pedido sob o fundamento de que a matéria ventilada somente pode ser discutida em sede de embargos à execução.

Inconformada, recorre a agravante alegando, em breve síntese, que a exceção de pré-executividade é medida adequada para se alegar a decadência, o pagamento e a compensação dos débitos.

Argumenta que o fato gerador da exigência contida na CDA de nº 80.2.04.044509-44 ocorreu em 30/04/1998, ficando claro que o valor exigido foi fulminado pela decadência, pois a inscrição da dívida somente se realizou em 27/09/2004. Não obstante, afirma que houve pagamento de tal débito, cujo pedido de revisão ainda não foi apreciado pela autoridade administrativa. No tocante à inscrição de nº 80.2.04.062717-95, alega que procedeu a compensação dos débitos. Pleiteia, com isso, a concessão do efeito suspensivo para que seja suspensa a ação de execução, e, ao final, o provimento de seu agravo para o fim de reformar a decisão hostilizada.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, a ilustre Relatora deste agravo expressou o entendimento no sentido de manter a decisão agravada, nos seguintes termos:

"(...) A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de dilação probatória.

As questões levadas ao conhecimento do juízo pela agravante na exceção de pré-executividade exigem, necessariamente, a produção de outras provas, fato este não admitido na espécie de defesa, como também no recurso apresentados.

Os limites da eventual compensação e pagamento, da forma que foram apresentados, não podem ser apreciados, uma vez que exigem a análise de vários documentos.

São, portanto, questões complexas, que fogem ao limite da via excepcional da exceção de pré-executividade.

Neste sentido, trago ao conhecimento julgado desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - COMPENSAÇÃO DA DÍVIDA OBJETO DA EXECUÇÃO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - MATÉRIA A SER VENTILADA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO. I. A exceção de pré-executividade, admitida pela doutrina e jurisprudência, consiste na defesa do devedor, apresentada antes do juízo estar seguro com a realização da penhora, possibilitando-lhe discutir e impugnar a execução, sendo

somente admitida quando a defesa argüida possa ser apreciada pelo juiz de plano, sem a necessidade de produção de prova.

2. O artigo 3º da Lei nº 6.830/80, dispõe, expressamente, que a dívida regularmente inscrita goza da presunção de liquidez e certeza.

3. A questão relativa a compensação da dívida no âmbito administrativo é tema a ser examinado em sede de embargos, garantido o juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do Código de Processo Civil, no âmbito dos quais terá a executada ampla oportunidade de defesa e o magistrado elementos concretos para formar sua convicção.

4. Agravo improvido."

(AG 163592, Processo nº 2002.03.00.038965-7, Rel. Juíza Ramza Tartuce, j. 23/05/2005, DJU 06/07/2005).

Não é outro senão este também o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. COMPENSAÇÃO DE VALORES RECEBIDOS ANTERIORMENTE NOS TERMOS DAS LEIS N.OS 8.622/93 E 8.627/93. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. NECESSIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO.

1. A análise da realização da compensação dos valores anteriormente recebidos demandaria o revolvimento do conjunto probatório dos autos, mais especificamente das contas apresentadas pelos exequentes, o que é inviável na via estreita do recurso especial, por atrair o óbice do enunciado da Súmula n.º 07 do STJ.

2. A dilação probatória requerida no presente caso é incompatível com a via eleita da exceção de pré-executividade, que se restringe à argüição de matéria de ordem pública e de aspectos relacionados com a formação do título executivo, comprovados de plano e documentalmente. Precedentes.

3. A verificação da ocorrência da compensação dos valores recebidos anteriormente, nos termos das Leis n.os 8.622/93 e 8.627/93, não se configura hipótese de cabimento da exceção de pré-executividade, mas sim de eventuais embargos à execução.

4. Recurso especial não conhecido."

(Resp 610465/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 23/06/2004, DJU 23/08/2004, pág. 270).

Dessarte, *NEGO o efeito suspensivo pugnado*".

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, caput, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093311-16.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.093311-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : CONFETTI IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : VALERIA ZOTELLI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.019045-6 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento manejado contra r. decisão que, nos autos de execução fiscal, após apresentação de defesa pré-executiva, determinou o sobrestamento do feito e a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A MM. Magistrada entendeu ser plausível a alegação de pagamento e compensação feita pela executada, sobrestando o feito e suspendendo a exigibilidade do crédito até ulterior manifestação da exequente.

Sustenta a agravante que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, devendo a executada apresentar prova inequívoca da extinção do crédito. Alega que a notificação do pagamento não tem o condão de comprometer a exequibilidade do título. Por fim, pugna pela atribuição do efeito suspensivo ao recurso.

Em decisão proferida às fls. 72/74, foi deferido em parte o efeito suspensivo ao agravo, somente para obstar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mantendo, no mais, o sobrestamento dos atos executórios até ulterior manifestação da Fazenda Nacional.

É o sucinto relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Tenho entendido, assim como esta Turma de Julgamento, consoante a jurisprudência majoritária, que a situação de existência de informações sobre quitação do débito e pendência de manifestação conclusiva da exequente quanto a essas informações, situação que perdura sine die, vinculando a execução ao crivo administrativo.

Registro que não há razoabilidade no fato de a executada tentar providenciar a regularização de sua situação junto ao Fisco e necessitar aguardar indefinidamente a manifestação da União a respeito do débito, figurando na lista dos devedores por conta de dívida sobre a qual pairam dúvidas acerca de sua existência.

Evidentemente, basta a manifestação conclusiva da agravante acerca das alegações de quitação do débito, para que o Juízo a quo reveja a questão da suspensão da exigibilidade do crédito e a execução possa seguir seu curso.

Nesse sentido destaco julgados desta Egrégia Corte de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO TEMPORÁRIA DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO NOME DA EXECUTADA DO CADASTRO DE INADIMPLENTES.

I - Hipótese em que, depois de citada na execução fiscal, a executada apresentou exceção de pré-executividade, alegando que o débito em testilha se encontrava pago por meio de parcelamento já integralmente cumprido.

II - Em face de referidas alegações, a Fazenda Nacional, na data de 16/08/2005, requereu ao juízo a concessão do prazo de 120 dias para análise do procedimento administrativo e posterior manifestação. Em 27/09/2006, mais de um ano após o primeiro pedido, e sem a efetiva manifestação, a União Federal requereu a prorrogação do prazo de suspensão por mais 120 dias, o que, por fim, ensejou a decisão agravada.

III - O que se verifica no caso, é a situação de existência de informações sobre quitação do débito e pendência de manifestação conclusiva da exequente quanto a essas informações, situação que perdura sine die, vinculando a execução ao crivo administrativo.

IV - Não me parece razoável a executada tentar providenciar a regularização de sua situação junto ao Fisco e necessitar aguardar indefinidamente a manifestação da União a respeito do débito, figurando na lista dos devedores por conta de dívida sobre a qual pairam dúvidas acerca de sua existência. Precedentes desta Turma.

V - Sobreleva notar que, no caso, há indícios de adimplemento dos débitos em cobro, conforme se verifica do processo de parcelamento fiscal que integrou o pedido de revisão de débitos apresentado pela executada, o que gera incerteza acerca da liquidez e exigibilidade do débito.

VI - Quanto à alegação de decisão ultra petita, não merece acolhida, pois a determinação de excluir a executada do cadastro de inadimplentes decorre da suspensão da do crédito tributário.

VII - Destarte, podendo o débito, no caso, estar quitado, inexistente razão para se obstar a suspensão de sua exigibilidade e conseqüente exclusão da razão social da executada dos cadastros do CADIN, determinados pelo juízo a quo, enquanto pendente a análise do pedido de revisão do débito, pela Fazenda Nacional.

VIII - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG nº 2007.03.00.086447-3/SP, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, v.u., julgado em 28/11/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE ATÉ MANIFESTAÇÃO CONCLUSIVA DA EXEQUENTE. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL.

I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - In casu, a Agravante busca afastar a decisão que suspendeu a exigibilidade do crédito executado, ante a alegação de pagamento acompanhada dos respectivos comprovantes em sede de exceção de pré-executividade, em relação à qual a Exequente não se manifestou de forma conclusiva.

III - Basta a apresentação de manifestação conclusiva acerca de tais alegações para a execução fiscal retomar seu curso normal, restando evidente a ausência de interesse recursal.

IV - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AG nº 2009.03.00.020631-4 /SP, Rel. Des. Fed. Regina Helena Costa ,v.u., julgado em 18/02/2010).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016886-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016886-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
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 : SOCIEDADE UNIFICADA PAULISTA DE ENSINO RENOVADO OBJETIVO
SUPERO
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00127102720044036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação ordinária em fase de execução de sentença para recebimento de honorários advocatícios, deferiu em parte o pedido de conversão em renda em favor da exequente, cujo valor foi acrescido da multa relativa ao artigo 475-J do CPC, e determinou o desbloqueio do valor excedente que havia sido penhorado.

Alega a agravante, em síntese, que o valor a ser convertido em renda (R\$ 27.651,29) é inferior ao realmente devido, pois o montante não foi atualizado até a data do efetivo pagamento. Afirma, ainda, que o desbloqueio do valor excedente não deve ocorrer, tendo em vista a existência de diversas execuções fiscais contra o mesmo devedor que estão sem garantia, fato que justifica a manutenção do valor penhorado em excesso para garantia de outros débitos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

É o relatório.

Decido.

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não entendo suficientes as razões expendidas pelo agravante para a concessão do efeito suspensivo.

Isso porque a suspensão do cumprimento da decisão agravada exige que seja demonstrada, por meio de relevante fundamentação, hipótese de lesão grave e de difícil reparação, sendo que não vislumbro no recurso apresentado os requisitos exigidos pelos artigos 527, III, e 558 do CPC.

Os cálculos de liquidação apresentados pela exequente na fase inicial da execução indicam o valor total de R\$ 25.137,54 (fls. 311/314), tendo sido a executada intimada a efetuar o pagamento de tal importância no prazo de 15 dias. Como não houve o devido adimplemento, o valor foi acrescido da multa de 10% estabelecida no art. 475-J do CPC (fl. 319), totalizando a quantia de R\$ 27.651,29, que fora convertida em renda da União (fl. 335).

Nesse contexto, o crédito executado teria sido satisfeito, haja vista que a importância convertida em renda atingiu o valor inicialmente apresentado pela exequente, com o acréscimo da multa devida.

No que concerne à retenção do excedente bloqueado para garantia de outras execuções, o pedido carece de plausibilidade, porquanto a penhora realizada nos autos originários destina-se à satisfação do próprio valor executado e

não havia qualquer comunicação de outros juízos para que o juízo *a quo* procedesse a anotação de penhoras no rosto dos autos.

Cumpra-se à agravante, caso entenda cabível, requerer a penhora dos valores em questão perante os Juízos em que tramitam as execuções fiscais indicadas.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem-se os autos conclusos para inclusão em pauta.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00156 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018650-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018650-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CLARO S/A
ADVOGADO : MARTA CRISTINA DA COSTA FERREIRA CUELLAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121585220104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra concessão de liminar, em mandado de segurança, **"para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de autuar a impetrante em razão do aproveitamento do benefício relativo ao PAT sem as limitações impostas pela Portaria nº 326/77, pela Instrução Normativa nº 267/02 e pelos Decretos nºs 78.676/76 e 05/91"**.

O mandado de segurança nº 0012158-52.2010.4.03.6100 foi impetrado com o objetivo de "determinar às autoridades coatoras que se abstenham de (a) autuar a impetrante em razão do aproveitamento do benefício relativo ao PAT sem as limitações previstas pela Portaria nº 326/77, pela Instrução Normativa nº 267/02 e pelos Decretos nºs 78.676 e 05/91, ressalvada a hipótese de lançamento para prevenir a decadência; e (b) adotar contra a impetrante qualquer medida de caráter coercitivo, como inscrevê-la no CADIN e no SICAF ou negar-se a emitir certidão negativa (ou positiva com efeitos de negativa)"

Alegou, em suma, a impetrante que (1) é contribuinte do Imposto de Renda e inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT); (2) de acordo com a Lei nº 6.321/76, as pessoas inscritas no PAT podem deduzir do lucro real apurado no período o dobro das despesas com o custeio da alimentação de seus trabalhadores, limitado este valor ao montante correspondente a 5% do IRPJ devido em cada exercício (posteriormente reduzido para 4%); (3) a Portaria Interministerial MTB/MF/MS nº 326/77, a Instrução Normativa 143/86 e a Instrução Normativa nº 16/92 estabeleceram custos máximos das refeições para o cálculo da dedução do PAT, inovando a ordem jurídica, ao modificar a previsão da Lei nº 6.321/76, violando o princípio da estrita legalidade; e (4) o Decreto nº 78.676/76, revogado pelo Decreto nº 05/91, expedidos com o objetivo de regulamentar a Lei nº 6.321/76, dispuseram que a dedução do PAT não mais incidiria sobre a base de cálculo do IRPJ, passando a incidir sobre o tributo IRPJ diretamente, acarretando aumento da tributação, por não permitir a dedução do PAT sobre o adicional do IRPJ, em contrariedade à redação da Lei regulamentada, inovando a ordem jurídica, e afrontando o princípio da reserva legal.

Em face de tal decisão, a UNIÃO FEDERAL interpôs o presente recurso, alegando, em suma, que **"o Decreto nº 78.676/76 e a Portaria Interministerial nº 326/77 são partes integrantes, por complementar a Lei nº 6.321/76, da legislação tributária atinente à matéria em questão, indistacável daquela Lei, que, inclusive, remete ao regulamento as disposições atinentes à forma de dedução de despesa [...] o que a Portaria Interministerial instrumentou foi a aplicabilidade objetiva, e não somente programática, da Lei e seu Regulamento, estando tal procedimento, conforme a legislação tributária, face ao disposto nos artigos 100 e 96 do CTN"**.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na espécie, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que a Portaria Interministerial e as Instruções Normativas que estabeleceram custos máximos das refeições individuais dos trabalhadores para fins de cálculo da dedução do PAT, por trazerem inovações às regras estabelecidas na Lei nº 6.321/76, ofendem o princípio da estrita legalidade.

Neste sentido, os precedentes:

RESP n° 990313, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 06.03.08: "TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR-PAT. IMPOSTO DE RENDA. INCENTIVO FISCAL. LEI N° 6.321/76. LIMITAÇÃO. PORTARIA INTERMINISTERIAL N° 326/77 E INSTRUÇÃO NORMATIVA N° 143/86. OFENSA. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA HIERARQUIA DAS LEIS. 1. A Portaria Interministerial n° 326/77 e a Instrução Normativa n° 143/86, ao fixarem custos máximos para as refeições individuais como condição ao gozo do incentivo fiscal previsto na Lei n° 6.321/76, violaram o princípio da legalidade e da hierarquia das leis, porque extrapolaram os limites do poder regulamentar. Precedentes. 2. Recurso especial não provido".

RESP n° 719714, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 24.04.06, p. 367: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM ESPÉCIE AOS EMPREGADOS. OBRIGATORIEDADE DE RECOLHIMENTO DO FGTS. LEI N° 6.321/76. LIMITAÇÃO. PORTARIA N° 326/77. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS LEIS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS MORATÓRIOS PELA TR/TRD. APLICABILIDADE. 1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356 do STF). 2. 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 pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta. 3. O STJ, em inúmeros julgados, assentou o entendimento de que o pagamento in natura do auxílio-alimentação não tem natureza salarial e, como tal, não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Pela mesma razão, não integra a base de cálculo das contribuições para o FGTS, igualmente assentado no conceito de "remuneração" (Lei 8.036/90, art. 15). O auxílio alimentação pago em espécie e com habitualidade integra o salário e como tal sofre a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do STJ (REsp 674.999/CE, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 30.05.2005; REsp 611.406/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, DJ de 02.05.2005; EREsp 603.509/CE, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, DJ de 08.11.2004; REsp 643.820/CE, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ de 18.10.2004; REsp 510.070/DF, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ de 31.05.2004). Por tal razão, o auxílio alimentação pago em espécie com habitualidade também sofrerá a incidência do FGTS. 4. "O pagamento in natura do auxílio-alimentação, vale dizer, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre a incidência da contribuição previdenciária, por não possuir natureza salarial, esteja o empregador inscrito ou não no Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT" (EREsp 603.509/CE, Rel. Min. Castro Meira, 1ª Seção, DJ de 08.11.2004). 5. "As limitações impostas pela Portaria n° 326/77 e pela Instrução Normativa n° 143/86, fixando custos máximos para cada refeição individual oferecida pelo PAT, são ilegais, porquanto estabelecem restrições que não foram previstas na Lei n° 6.321/76, nem no Decreto n° 78.676/76 que a regulamentou, violando, com isso, o princípio da hierarquia das leis" (REsp 157.990/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, DJ de 17.05.2004). 6. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido da legitimidade da aplicação de juros moratórios calculados com base da Taxa Referencial Diária (TRD), nos termos do art. 9º da Lei 8.177/91, alterado pelo art. 30 da Lei 8.218/91. O período da incidência da TRD sobre os débitos fiscais como juros de mora tem início em fevereiro de 1991. 7. Recursos especiais aos quais se nega provimento".

RESP n° 157990, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 17.05.04, p. 108: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. INCENTIVO FISCAL. LEI N° 6.321/76. LIMITAÇÃO. PORTARIA N° 326/77 E INSTRUÇÃO NORMATIVA N° 143/86. VIOLAÇÃO. PRINCÍPIO DA HIERARQUIA DAS LEIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N°s 282 E 356/STF. I - As limitações impostas pela Portaria n° 326/77 e pela Instrução Normativa n° 143/86, fixando custos máximos para cada refeição individual oferecida pelo PAT, são ilegais, porquanto estabelecem restrições que não foram previstas na Lei n° 6.321/76, nem no Decreto n° 78.676/76 que a regulamentou, violando, com isso, o princípio da hierarquia das leis. II - A matéria inserta no art. 6º do Decreto-lei n° 1.598/77, apontado como violado, não foi objeto de debate no v. acórdão hostilizado e sequer foram opostos embargos de declaração para suprir a omissão e ventilar a questão federal. Incidem, portanto, na espécie, os enunciados n°s 282 e 356, do STF. III - Recurso especial a que se nega provimento".

No mesmo sentido, os precedentes desta Corte:

APELREE n° 2001.03.99.008697-7, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 05.04.10: "PROCESSUAL CIVIL. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. LEI N° 6321/76. DECRETO REGULAMENTAR N° 78.676/76. PORTARIA INTERMINISTERIAL N° 326/77. ILEGALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS. 1. A Lei n° 6.321/76, estabelece, em seu artigo 1º, in verbis: "As pessoas jurídicas poderão deduzir, do lucro tributável para fins do imposto sobre a renda o dobro das despesas comprovadamente realizadas no período base, em programas de alimentação do trabalhador, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho na forma em que dispuser o Regulamento desta Lei". 2.A Portaria Interministerial n° 326/77, por sua posição hierárquica, não pode veicular restrições não previstas na Lei n° 6.321/76 e nem mesmo no Decreto Regulamentar n° 78.676/76, sob pena de afronta ao princípio da hierarquia das lei. 3. Apelação e remessa oficial improvidas".

AC n° 2000.03.99.010251-6, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU de 06.12.06, p. 241: "TRIBUTÁRIO. IRPJ. LUCRO REAL. LEI N° 6.321/76. DECRETO N° 78.676/76. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO

TRABALHADOR. INCENTIVO. DEDUÇÃO. POSSIBILIDADE. PORTARIA Nº 326/77 E INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 085/82. DEDUÇÃO. LIMITAÇÃO. ILEGALIDADE. 1 - A dedução do incentivo fiscal previsto na Lei nº 6.321/76, programa de alimentação do trabalhador, deve ser efetivada diretamente do lucro tributável do período-base, ou seja, do lucro real, e não do imposto de renda resultante, como determinado pelo Decreto nº 78.676/76. Precedentes do extinto Tribunal Federal de Recursos 2 - A Portaria Interministerial nº 326/77 e a Instrução Normativa nº 085/82, ao estabelecerem valores máximos para a fruição do benefício, desbordaram de seus limites e inovaram no mundo jurídico em vez de apenas possibilitarem a integração do comando legal à realidade fática, portanto, em flagrante ofensa ao princípio da legalidade. 3 - Apelação e remessa oficial improvidas". AC nº 89.03.012027-2, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 12.09.03, p. 538: "TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - INCENTIVO FISCAL - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - LEI Nº 6.321/76 - PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 326/77 - ILEGALIDADE. 1. As empresas que acumulam despesas com alimentação do trabalhador têm o direito de gozar de incentivo fiscal, conforme estabelece o art. 1º da Lei nº 6.321/76. 2. A Portaria Interministerial nº 326/77, ao fixar limites máximos como condição para gozo do dito incentivo fiscal, violou os princípios da legalidade e da hierarquia das leis. 3. Precedentes desta Corte Regional!.

Esta Corte, ainda, pacificou entendimento no sentido de considerar ilegais os Decretos nº 78.676/76 e Decreto nº 05/91 que, ao estabelecerem que o PAT seria deduzido diretamente do Imposto de Renda devido, inovou a ordem jurídica, ao trazer regra distinta da que prevê a lei regulamentada (Lei nº 6.321/76), no sentido de que a dedução incidiria sobre o lucro tributável para fins do IRPJ.

Neste sentido, os precedentes:

AMS nº 2004.61.14.005231-3, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJU de 16.09.08: "TRIBUTÁRIO. IRPJ. LEI Nº 6.321/76. DECRETOS NºS 78.676/76 E 05/91. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. INCENTIVO. DEDUÇÃO DO LUCRO TRIBUTÁVEL. PREVALÊNCIA. TRIBUTO RECOLHIDO A MAIOR. COMPENSAÇÃO COM PARCELAS VINCENDAS DO PRÓPRIO IMPOSTO. POSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE. TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS HÁ MAIS DE CINCO ANOS DA PROPOSITURA DA DEMANDA. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. 1. A dedução do incentivo fiscal previsto na Lei nº 6.321/76, PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador, deve ser efetivada diretamente do lucro tributável do período-base, ou seja, do lucro real, e não do imposto de renda resultante, como determinado pelos Decretos nºs 78.676/76 e 05/91. Precedentes do extinto Tribunal Federal de Recursos e desta Corte. 2. As parcelas recolhidas há mais de cinco anos, contados da data da propositura da demanda cautelar, encontram-se fulminadas pela decadência do direito de restituição, nos termos do inciso I do art. 168 do CTN. Reconhecimento de ofício. 3. Nos termos das Leis nºs 8.383/91 e 9.250/95, a compensação deve ser efetivada somente entre contribuições e tributos da mesma espécie e destinação. 4. O art. 74 da Lei nº 9.430/96, modificado pela Lei nº 10.637/02 (MP nº 66/02) e pela Lei nº 10.833/03, não mais exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, contudo, tratando-se de direito superveniente, não pode ser aplicado ao caso em questão. 5. A compensação dos créditos do IRPJ será efetivada com débitos vincendos do próprio imposto. 6. Aplicação exclusiva da taxa SELIC. 7. Decadência de parte do direito reconhecida, apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida".

REOMS nº 94.03.047638-9, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 07.10.05, p. 399: "TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - INCENTIVO FISCAL - LEI Nº 6.321/76 - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR -- DECRETO Nº 78.676/76 e 05/91 - ILEGALIDADE. 1. As empresas que acumulam despesas com programas de alimentação do trabalhador têm o direito de gozar de incentivo fiscal, conforme estabelece o art. 1º da Lei nº 6.321/76. 2. Ilegalidade dos Decretos nºs 77.463/76 e 05/91, por terem excedido seu poder regulamentar ao alterarem a base de cálculo do incentivo fiscal instituído pela Lei nº 6.321/76".

AMS nº 2007.03.99.040002-9, Rel. Juiz Fed. Conv. SOUZA RIBEIRO, DJU de 10.05.10, p. 238: "MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - IRPJ - LEI Nº 6.321/76 - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - INCENTIVO FISCAL - DEDUÇÃO DO LUCRO TRIBUTÁVEL - DECRETOS NºS 78.676/76 E 05/91 - ILEGALIDADE - SEGURANÇA CONCEDIDA - SENTENÇA MANTIDA. I - O incentivo fiscal relativo ao PAT previsto no artigo 1º da Lei 6.321/76, no valor equivalente ao dobro das despesas havidas com o citado programa de alimentação do trabalhador, deve ser feito diretamente do lucro tributável, limitado a 5% deste, sendo ilegal o critério diferenciado estabelecido na regulamentação editada no artigo 1º do Decreto nº 78.676/76, revogado e mantido pelo artigo 1º do Decreto nº 05/91, que foi previsto também no Decreto nº 1.041/94 (RIR/94, arts. 314 e 585). II - Precedentes dos TRF's, inclusive desta Colenda 3ª Turma. III - A não dedutibilidade do adicional do imposto de renda de que trata o artigo 10, § 2º, da Lei nº 8.541/92 não é objeto que impugnação no presente mandamus, pelo que nada deve ser disposto a respeito. IV - Remessa oficial e apelação da União Federal desprovidas".

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032397-83.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.032397-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : DISIMAG AVARE MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : JULIANO ARCA THEODORO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG. : 04.00.00184-9 A Vr AVARE/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, por entender que a matéria ali veiculada, tal seja, prescrição, demandaria dilação probatória.

Foi deferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 69/70). Em face de referida decisão a agravada interpôs agravo regimental (fls. 78/94).

Não foi apresentada contraminuta.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, parágrafo único do CPC).

Observo que não prospera a alegação de impossibilidade de se conhecer da alegação de prescrição em exceção de pré-executividade.

Constatada a presença de vício insuperável no processo executivo, tem-se admitido a exceção de pré-executividade para impugnar a cobrança, desde que ausente a necessidade de dilação probatória.

Ressalto que a hipótese dos autos preenche os requisitos exigidos para a admissão da exceção de pré-executividade, conforme ensina Teresa Arruda Alvim Wambier e Luiz Rodrigues Wambier:

"Vê-se, portanto, que o primeiro critério a autorizar que a matéria seja deduzida por meio de exceção ou objeção de pré-executividade é o de que se trate de matéria ligada à admissibilidade da execução, e seja, portanto, conhecível de ofício e a qualquer tempo. O segundo dos critérios é relativo à perceptibilidade do vício apontado. A necessidade de uma instrução trabalhosa e demorada, como regra, inviabiliza a discussão do defeito apontado no bojo do processo de execução, sob pena de que esse se desnature. Na verdade, ambos os critérios devem estar presentes, para que se possa admitir a apresentação de exceção ou objeção de pré-executividade" (Processo de execução e Assuntos Afins, Sobre a objeção de pré-executividade, São Paulo, Revista dos Tribunais, 1998, p. 410)

No presente caso, a agravante, devidamente citada, alegou a ocorrência da prescrição do crédito tributário em cobrança, sendo que os documentos apresentados por meio da objeção pré-executiva revelavam que a questão da prescrição seria matéria a ser resolvida de plano.

Com efeito, a CDA acostada nas fls. 23/31, em cotejo com os demais elementos constantes dos autos, é suficiente para verificar se, de fato, transcorreu o lapso prescricional de 5 (cinco) anos para a cobrança do crédito tributário pretendido pela exequente, sendo despcienda, no caso em comento, dilação probatória.

No mais, importante salientar que em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. Neste sentido, inclusive o STJ recentemente editou a Súmula nº 409, *in verbis*:

"Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício"

Passo à análise da prescrição, deixando consignado, por oportuno, que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

Pois bem. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

A execução fiscal visa a cobrança de duas inscrições em dívida ativa, no entanto, a defesa pré-executiva apenas insurge-se quanto aos valores cobrados na CDA 980811201982, alegando estarem fulminados pela prescrição. Destaco que, analisando as razões expostas na defesa, a própria agravante reconhece ser legítima a cobrança da CDA remanescente, motivo pelo qual não se adentrará o mérito nesta ocasião.

Os créditos fiscais consubstanciados na inscrição 980811201982 são referentes à ausência de pagamento de IRPJ, tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, com vencimentos entre 30/04/98 e 30/09/98 (fls. 24/28). Alega a agravante que as respectivas declarações foram entregues em 30/09/98 e 04/11/98.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declarações do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, o termo a quo para contagem do lapso prescricional é a data da entrega da respectiva DCTF. Entendimento pacificado no E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DCTF . PRESCRIÇÃO . TERMO INICIAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELO DESPACHO DO JUIZ QUE DETERMINA A CITAÇÃO. ART. 174 DO CTN, ALTERADO PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. EXCEÇÃO AOS DESPACHOS PROFERIDOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI.

1. A Primeira Seção do STJ, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, 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 suficiente para a cobrança dos valores nela declarados, dispensando-se qualquer outra providência por parte do Fisco. REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008.

2. Na espécie, a execução foi ajuizada contra a pessoa jurídica e o corresponsável. Destarte, considerando que a entrega da DCTF ocorreu em 15/4/1996, a citação do corresponsável em 22/5/2001 e não constando que a empresa foi citada nesse ínterim, conclui-se que tal crédito tributário encontra-se fulminado pela prescrição , pois não se verifica nesse lapso nenhum marco interruptivo.

3. A Primeira Seção do STJ, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), firmou a orientação no sentido de que o mero despacho que determina a citação não possuía o efeito de interromper a prescrição, mas somente a citação pessoal do devedor, nos moldes da antiga redação do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN; todavia, a Lei Complementar n. 118/2005 alterou o referido dispositivo para atribuir efeito interruptivo ao despacho ordinatório de citação. Por tal inovação se tratar de norma processual, aplica-se aos processos em curso. REsp 999.901/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 13/5/2009, Dje 10/06/2009.

4. O despacho citatório foi prolatado em 2001, não se aplicando a alteração promovida pela Lei Complementar n. 118/2005.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ - 1ª Turma, AgRg no REsp 1113954/MG, processo 2007/0208710-5, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. 15/04/2010, publicado no DJE de 27/04/2010). - g. m.

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO DECLARADO E NÃO-PAGO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO VIA DCTF - TERMO INICIAL - SÚMULA 83/STJ - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS QUE COMPROVEM A DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO - SÚMULA 7/STJ - EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente no acórdão.

2. É entendimento assente neste Tribunal que, com a entrega da Declaração, seja DCTF , GIA, ou outra declaração dessa natureza, tem-se constituído e reconhecido o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte da Fazenda. A partir desse momento, inicia-se o cômputo da prescrição quinquenal em conformidade com o artigo 174 do Código Tributário Nacional. Aplicação da Súmula 83/STJ.

3. In casu, ainda que se saiba que o vencimento mais antigo é de 29.1.1999 e que a ação executiva somente foi ajuizada em 2004, impossível a manifestação acerca da ocorrência ou não da prescrição dos créditos ante a ausência de informação acerca da data da entrega da declaração. Ademais, o reexame do contexto fático-probatório dos autos é defeso a esta Corte em vista do óbice da Súmula 7/STJ. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para não conhecer do recurso especial da empresa contribuinte.

(STJ - 2ª Turma, EDcl no AgRg no REsp 1017106/SC, processo 2007/0300581-4, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., j. 18/06/2009, publicado no DJe de 01/07/2009). - g. m.

Cumprе ressaltar que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, o qual ocorreu em 20/09/2004 (fls. 21/verso).

Assim, utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifico que os valores em cobro foram atingidos pela prescrição, visto que decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos entre a constituição do crédito tributário e a interrupção do lapso prescricional.

Reconhecida a prescrição dos créditos em cobro, condeno a exequente no pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 5% (cinco por cento) do valor excluído da causa, devidamente atualizado, em consonância com o § 4º do artigo 20 do CPC e com o entendimento desta Turma.

Ante o exposto, não conheço do agravo regimental e DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069053-39.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.069053-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : L C G ENGENHARIA S/C LTDA
ADVOGADO : LINEU CARLOS CUNHA MATTOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.027554-8 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de r. decisão que, em sede de execução fiscal, após a apresentação de defesa pré-executiva, determinou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, até que a Administração esgotasse sua atribuição de responder o pedido de revisão do contribuinte. Determinou o d. Juízo, ainda, até ulterior manifestação fazendária, a negativação da posição da agravada nos cadastros de devedores fiscais. O Magistrado entendeu que o pedido de revisão de débito apresentado pelo contribuinte interfere na presunção (certeza, liquidez e exigibilidade) de que gozam as Certidões de Dívida Ativa.

Sustenta a agravante que a Certidão da Dívida Ativa goza de presunção de liquidez e certeza, devendo a executada, para ilidi-la, apresentar prova inequívoca em sentido contrário. Argumenta que "*a mera alegação, antes de manifestação conclusiva da Administração, não tem o condão de comprometer, ainda que temporariamente, a exequibilidade que emana do título*". Em seu entendimento, também não haveria razão para negativar o nome da agravada nos cadastros de devedores fiscais. Aduz que sequer haveria pedido por parte da executada quanto à exclusão do Cadin, sendo a decisão *ultra petita*.

Por decisão de fls. 114/115, foi deferido parcialmente o efeito suspensivo para obstar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por consequência, a exclusão do nome da executada do cadastro de devedores fiscais. Mantido, porém, o sobrestamento dos atos executórios até ulterior manifestação da Fazenda Nacional.

Decorrido o prazo legal para que a parte agravada oferecesse a contraminuta (fl.119)

É o necessário.

Decido.

Em que pese a manifestação fazendária de fls. 122, no sentido de ter interesse no prosseguimento do feito, fato é que a análise do andamento processual do processo originário conduz à conclusão de que o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto.

É que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifico que o órgão fazendário concluiu a análise do processo administrativo, mantendo o crédito tributário (decisão publicada no Diário Eletrônico em 26/06/08 - páginas 140/145). Verifico, outrossim, que a exequente posteriormente solicitou arquivamento do feito com fundamento no artigo 20 da Lei nº 10.522/02 (devido ao reduzido valor da execução fiscal), o que foi deferido pelo d. Juízo, sendo os autos arquivados em 25/02/09.

Pois bem: considerando que o *decisum* de fls. 114/115 obstou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, obstando também a exclusão do nome da executada dos cadastros de devedores fiscais, mantendo tão-somente o sobrestamento dos atos executórios - e diante das informações supramencionadas, relativas ao atual estágio do executivo fiscal - entendo que está esvaziado o objeto do presente recurso e, por consequência, fulminado o interesse recursal da agravante.

Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, e no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035353-72.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.035353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : FORMAT INDL/ DE EMBALAGENS LTDA

ADVOGADO : RICARDO ESTELLES

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP

No. ORIG. : 99.00.00437-3 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão do MM. Juízo supra que, em autos de embargos à execução fiscal em curso perante a Justiça Estadual investida de jurisdição federal, indeferiu o pedido de diferimento do recolhimento das custas, determinando à embargante que pagasse as despesas processuais devidas em 05 (cinco) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 48/49). Em face de referida decisão a agravante interpôs agravo regimental (fls. 53/62).

Contraminuta apresentada (fls. 65/68).

Em atendimento ao despacho proferido, o patrono da agravante declarou "*que as cópias das peças do processo que instruem o agravo são autênticas e foram extraídas dos autos de onde se originou o recurso.*" (fls. 76)

É a síntese do necessário.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, parágrafo único do CPC).

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, restou assim consignado:

"(...) A r. decisão agravada não merece reparos, porquanto não há qualquer infração à Lei nº 9.289/96, que, aliás, estabelece o cumprimento da legislação estadual nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.

Pois bem, analisando a legislação pertinente ao caso, verifico que, desde a edição da Lei Estadual nº 11.608/2003, há previsão de recolhimento de preparo em embargos à execução.

(...)"

Desta feita, não procede a pretensão da agravante relativamente à incidência da isenção de custas prevista no artigo 7º, da Lei nº. 9.289/96.

Nesse sentido, inclusive, já decidiu esta e. Terceira Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da aplicabilidade da legislação estadual quanto ao regime de custas judiciais devidas nas ações processadas perante a Justiça Estadual, por competência delegada, como é o caso dos embargos à execução fiscal. 2. Tal orientação decorre do disposto no § 1º do artigo 1º da Lei nº 9.289/96, segundo o qual "rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal", de modo que, aos embargos à execução fiscal em trâmite na origem (Juízo de Direito do Setor de Anexo Fiscal da Comarca de Jaboticabal - SP), aplica-se a Lei Estadual nº 11.608/03, que não prevê qualquer isenção de custas nos embargos, diversamente do que consta do artigo 7º da Lei nº 9.289/96 aos processos que tramitam na Justiça Federal, estando, portanto, a decisão agravada em conformidade com a lei especial e a jurisprudência consolidada, observando, pois, o disposto no artigo 5º da Constituição Federal." (AI 200903000024790, Terceira Turma, relator Desembargador Carlos Muta, julgado em 18/06/2009).

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, não conheço do agravo regimental e NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015011-40.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.015011-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ANTONIO EDUARDO MENEGOLLI
ADVOGADO : GUILHERME CAPINZAIKI CARBONI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CIA BRASILEIRA DE PETROLEO IBRASOL e outros
: AMAURY GERAISSATE
: VICTOR JOSE BUZOLIN
: PAULO EDUARDO GERAISSATE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 96.05.34712-1 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo sócio agravante, sob o fundamento de que os argumentos expostos não se incluem nas matérias passíveis de conhecimento de ofício, já que demandam dilação probatória, logo, tais alegações só poderiam ser ventiladas através de embargos à execução.

Primeiramente, alega o agravante que a matéria ventilada via exceção de pré-executividade, ao contrário do entendimento esposado pelo d. magistrado, é sim passível de análise pela via eleita, visto que, se reconhecida, enseja a extinção da execução fiscal. No mérito, aduz que é parte ilegítima para figurar no polo passivo do executivo fiscal, visto que nunca foi sócio da empresa executada, apenas exerceu a função de diretor industrial como empregado, ou seja, nunca teve controle sobre assuntos administrativos e financeiros da empresa e jamais possuiu uma única ação sequer.

Afirma que houve a dissolução da empresa executada (fls. 13) e, diante da ausência de bens da empresa passíveis de constrição, foram incluídas várias pessoas como corresponsáveis. No entanto, alega que se retirou da empresa em 1992. Ao final, requer seja reconhecida a ocorrência da prescrição intercorrente, visto que entre a citação da empresa e o redirecionamento do feito transcorreram mais de 5 (cinco) anos.

Por decisão de fls. 106/107, foi reconhecido que, a princípio, os autos veiculam elementos suficientes à imediata elucidação das questões de defesa, visto que se exaure em análise exclusivamente de direito e prescinde, portanto, de dilação probatória. Na mesma ocasião, foi deferido o efeito suspensivo ao recurso para o fim de obstar o prosseguimento da execução fiscal relativamente ao ora embargante até o julgamento definitivo pela esta Turma. Em face de referida decisão a agravada interpôs agravo regimental (fls. 113/115).

Não foi apresentada contraminuta (certidão de fl. 120).

É a síntese do necessário.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator (Art. 527, parágrafo único do CPC).

Destaco que, em consonância com o entendimento desta Corte e do E. STJ, as matérias aqui arguidas, tais sejam, ilegitimidade e prescrição, podem ser analisadas em sede de exceção de pré-executividade quando acompanhadas de todas as provas documentais hábeis a corroborar sua alegação, como ocorre no caso dos autos. Ademais, tais questões podem ser inclusive analisadas de ofício por esta Corte.

Na ocasião do despacho preliminar, assim ficou consignado: "parece-me, em princípio, que os autos veiculam elementos suficientes à imediata elucidação das questões de defesa. Mais do que isso, entendo que a matéria ventilada neste caso - limites da responsabilidade do diretor industrial da empresa executada e ocorrência da prescrição relativamente a ele - exaure-se em análise exclusivamente de direito e prescinde, portanto, de dilação probatória. Observo, outrossim, que os documentos carreados aos autos, notadamente as atas sociais e as CDAs, parecem corroborar as alegações do agravante."

No mérito, entendo que assiste razão ao agravante. Vejamos.

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

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.

Nesse sentido, confira-se o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Turma de Julgamento:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO -GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ.

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

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio -gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. In casu, as conclusões da Corte de origem no sentido de que não restou comprovado excesso de poderes, dissolução irregular, infração à lei ou ao estatuto, "Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas

jurídicas de direito privado. No presente caso, verifico que tendo restado infrutífero o acordo noticiado às fls. 26 e 29, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP requereu a inclusão dos sócios responsáveis, no pólo passivo da ação (fls. 34/38), indeferida às fls. 40/42. Constato, entretanto, que, a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que as pessoas indicadas exerciam cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que os sócios mencionados tenham praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária. Cumpre ressaltar que a tese sustentada pela Agravante não encontra acolhida na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. AGA n. 453176-SP, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320)", resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Conseqüentemente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO . RECURSO DESPROVIDO.

Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios (DAVID MARCOS MACHADO e ROBERTO DAVANCO) com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 16.09.97, data anterior à dos indícios de infração.

A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora pretendido, para sustentar a responsabilidade tributária de ex- sócios-gerentes, em condições ou termos diversos dos previstos no artigo 135, III, do CTN, à luz do qual inviável a pretensão fazendária, na medida em que inexistente a comprovação de que as respectivas gestões tenham sido marcadas pela prática de atos com excesso de poderes, infração da lei, contrato social ou estatuto, ou vinculadas à dissolução irregular da sociedade.

Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

No caso em análise, afirmou o próprio agravante que a empresa não se encontra mais em atividade (fls. 12 - 2º parágrafo), porém não existe prova documental do vínculo do sócio-gerente indicado com tal fato, até porque se retirou da sociedade em fevereiro de 1992, conforme cópia da ata publicada e acostada a fls. 64. Ademais, é possível concluir que a empresa continuou suas atividades até, pelo menos, 31/08/2001, data do último arquivamento na Junta Comercial.

Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a manutenção da r. decisão impugnada.

Diante do acolhimento da ilegitimidade, restam prejudicadas as demais alegações.

Ante o exposto, não conheço do agravo regimental e DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, visto que a r.decisão agravada se encontra em manifesto confronto com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057654-13.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.057654-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : ACOS ROMAN LTDA

ADVOGADO : MARIA ANGELICA CARNEVALI MIQUELIN

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. : 2006.61.00.004127-3 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela impetrante contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar para o fim de suspender a exigibilidade de crédito tributário na parte relativa aos encargos previstos no Decreto-lei n. 1.025/69.

Verifico, todavia, conforme consulta ao sistema de acompanhamento processual, que o mandado de segurança nº. 2006.61.00.004127-3 foi extinto com resolução do mérito, tendo o r. juízo *a quo* denegado a segurança pleiteada, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Por esse motivo, e com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **JULGO PREJUDICADO** o recurso de fls. 02/07.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071655-03.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.071655-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : USINA ACUCAREIRA BOM RETIRO S/A
ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO LOPES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 00.00.00040-9 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento manejado contra decisão que indeferiu o pedido de recolhimento de custas para depois da satisfação da execução e julgou deserto o recurso de apelação em embargos à execução fiscal, devido ao ajuizamento da ação perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal.

A agravante argumenta, em síntese, que a Lei Federal nº 9.289/96, em seu artigo 7º, prevê a isenção do pagamento de custas nas ações de embargos à execução. Afirma prejuízo irreparável em razão da impossibilidade de apreciação do recurso pelo Tribunal. Alega cerceamento de defesa e requer a atribuição do efeito suspensivo ao agravo.

Por decisão de fls. 79/80, foi indeferida a antecipação da tutela requerida.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

A r. decisão agravada não merece reparos, porquanto não há qualquer infração à Lei nº 9.289/96, que, aliás, estabelece o cumprimento da legislação estadual nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal. Com efeito, de acordo com o § 1º, do artigo 1º, da Lei Federal nº 9.289/96, quando delegada a competência federal para o processamento e exame dos executivos fiscais e respectivos embargos do devedor, a apelação deve sujeitar-se ao regime de preparo previsto na legislação estadual.

As custas na justiça estadual Paulista eram regidas pela Lei nº 4.952/85 (artigo 6º, VI) e os embargos à execução eram dispensados de pagamento. Todavia, em 29/12/2003 foi editada a Lei nº 11.608, que exige o recolhimento nessas hipóteses, somente autorizando o diferimento do recolhimento das custas para momento posterior à execução mediante comprovação idônea da impossibilidade financeira para o pagamento (artigo 5º, IV).

No caso dos autos, a apelação nos embargos à execução fiscal, processados e julgados pela justiça estadual, foi interposta pelo embargante, ora agravante, na vigência da Lei Paulista nº 11.608/03, que revogou a isenção prevista na Lei estadual nº 4.952/85 para os embargos à execução.

Sucedeu que não houve alegação, tampouco comprovação do disposto no art. 5º, IV, da Lei nº 11.608, motivo pelo qual se revela correta a decisão que não conheceu da apelação interposta pelo embargante, ora agravante, ante a ausência de preparo.

Nesse sentido, inclusive, colho os seguintes precedentes desta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO MUNICÍPIO DO DOMICÍLIO FISCAL DO CONTRIBUINTE. COMPETÊNCIA DELEGADA AO JUÍZO ESTADUAL. APELAÇÃO INTERPOSTA SOB A VIGÊNCIA DA LEI ESTADUAL PAULISTA Nº 11.608/03. EXIGÊNCIA DE PREPARO. DIFERIMENTO DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA NÃO COMPROVADA. BALANÇO E DEMONSTRAÇÃO PATRIMONIAIS UNILATERAIS. INIDONEIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nas comarcas em que não houver Juízo Federal, a competência para processar e julgar os executivos fiscais federais é do Juízo estadual, cuja competência é delegada. 2. Nos termos do § 1º, do artigo 1º, da Lei Federal nº 9.289/96, a apelação deve sujeitar-se ao regime de preparo previsto na legislação estadual, quando delegada a competência federal para o processamento e exame dos executivos fiscais e respectivos embargos do devedor. 3. A apelação nos embargos à execução fiscal, processados e julgados pela justiça estadual, foi interposta na vigência da Lei Paulista nº 11.608/03, que revogou a isenção prevista na Lei estadual nº 4.952/85 (artigo 6º, VI) para os embargos à execução. 4. O diferimento do recolhimento das custas para momento posterior à execução exige comprovação idônea da impossibilidade financeira para o pagamento (artigo 5º, IV, da Lei estadual nº 11.608/03). 5. A declaração unilateral do contador da empresa, acompanhada de balanço patrimonial, demonstrações dos resultados, mutações do patrimônio líquido e origens e aplicações de recursos, firmados pelo contador e pelo representante da empresa, não constituem prova idônea e suficiente a demonstrar a impossibilidade financeira para o recolhimento das custas: precedente específico da Turma. 6. Agravo inominado desprovido". (AI 200903000276523, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJI de 26/04/2010, p.556)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREPARO RECURSAL. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. LEI N. 9.289/96. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. NULIDADE DA CDA AFASTADA. ENCARGO DE 20%. DECRETO-LEI N. 1.025/69. SUBSTITUIÇÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CASO DE IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA 168/TFR. I - A Lei nº 9.289, de 04/07/1996 dispõe sobre as custas devidas à União, na justiça Federal de Primeira e Segunda Instâncias, afastando o recolhimento de custas processuais, quando houver a interposição de reconvenção ou embargos à execução. II - A presente ação tramita na justiça estadual e, segundo o art. 1º, §1º da Lei 9.289/96, a legislação estadual regerá a cobrança de custas nestes casos, devendo ser aplicado o dispositivo 4º, II, da Lei estadual nº 11.608/03, conforme dispõe o art. 1º, §1º, da Lei 9.289/96. III - Consoante o art. 6º, inciso VI, da Lei do Estado de São Paulo n. 4.952/85, não incidia a taxa judiciária nos embargos à execução. Todavia, a Lei estadual Paulista n. 11.608/03 - que passou a produzir efeitos em 01 de janeiro de 2004 - expressamente revogou tal disposição (art. 12). IV - Considerando que a apelação foi interposta antes da vigência da Lei estadual Paulista n. 11.608/03, descabe a aplicação da pena de deserção, porquanto a Embargante, no caso, está dispensada do respectivo preparo. V - Nos termos do art. 149, do Código Tributário Nacional, o lançamento é efetuado de ofício, não havendo previsão legal para a participação, na aludida atividade administrativa, do contribuinte. Preliminar rejeitada. VI - CDA em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n. 6.830/80, bem como no art. 202 do CTN. Preliminar rejeitada. VII - Tendo em vista que o encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é devido nas execuções fiscais promovidas pela União, a fim de custear as despesas com a cobrança judicial de sua dívida ativa, substituindo nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em caso de improcedência desses, conforme já consolidado pela Súmula 168/TFR, deve ser afastada a condenação da Embargante na verba honorária a que foi condenada, sob pena de se caracterizar verdadeiro bis in idem. VIII - Preliminares rejeitadas. Apelação da Embargante não provida. Apelação da Embargada provida". (AC 199903990937490, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Regina Costa, DJF3 CJI de 08/02/2010, p.533).

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CUSTAS DEVIDAS. PREPARO DA APELAÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL Nº 11.608/2003. AGRAVO DESPROVIDO. I - Cuidam-se embargos à execução fiscal, opostos aos 05/10/2005, perante a 2ª Vara Cível da Comarca de Matão, da justiça estadual de São Paulo. II - Na justiça Federal, as custas processuais têm regulação pela Lei nº 9.289/96, onde o §1º do artigo 1º dispõe que deve reger-se pela legislação estadual a cobrança de custas nos processos ajuizados perante a justiça estadual no exercício da jurisdição federal, como é o caso das execuções fiscais da União Federal e de suas autarquias (Lei nº 5.010/66, art. 15, I). Isso porque as custas de processos da justiça estadual têm natureza

jurídica tributária de taxa, cuja competência para exigência é exclusiva dos estados, através de legislação própria estadual. III - A norma estadual que atualmente regula a matéria dos autos é a Lei nº 11.608/2003 (com efeitos incidentes desde 01.01.2004 - art. 12), pela qual aos processos de embargos à execução não há previsão de isenção ou de exclusão de incidência de custas (arts. 6º e 7º), mas mera possibilidade de diferimento de seu recolhimento (em caso de comprovação de momentânea impossibilidade de recolhimento - art. 5º, IV). IV - Caso em que não houve alegação, nem tampouco comprovação do disposto no art. 5º, IV, motivo pelo qual o agravo não deve ser provido, estando correta a decisão que determinou o recolhimento das custas devidas, sob pena de deserção do apelo interposto. V - Agravo desprovido". (AI 200803000234524, Terceira Turma, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJI de 06/10/2009, p.341).

Desta feita, não vislumbro motivos que ensejam a reforma da decisão impugnada.

Saliento, por fim, que, ao contrário do que afirma a agravante às fls. 93/94, o provimento da apelação criminal nº. 97.03.032972-1 pela Segunda Turma deste Egrégio Tribunal em nada influencia o desfecho do presente agravo, uma vez que não há notícia nestes autos de que tenha havido extinção da execução fiscal a que se referem os embargos à execução, tampouco ocorreu a desistência do agravo pela parte embargante. Importante anotar que cabe ao juízo *a quo* a verificação da presença dos requisitos necessários ao prosseguimento da execução fiscal e dos reflexos da aludida decisão em relação àquela demanda.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049216-95.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.049216-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : HENRIQUE VICENTE RODRIGUES FILHO e outro
: NADIA LUIZA VIOLARO RODRIGUES
ADVOGADO : HILLAS MARIANTE SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PEL EMBALAGENS DE PAPELÃO ONDULADO LTDA
ADVOGADO : HILLAS MARIANTE SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 98.00.00007-2 2 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento manejado contra a r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta pelos ora agravantes, somente para afastar a responsabilidade destes em relação aos tributos vencidos após 20/07/1994, data em que se retiraram da sociedade, mantendo-os no polo passivo da execução fiscal.

Em suas razões, os agravantes alegam ser partes ilegítimas para figurarem no polo passivo do executivo fiscal, porque não praticaram atos com excesso de poderes, infração à lei ou contrato social. Asseveram que "*para os sócios serem responsabilizados pessoalmente pelos débitos da pessoa jurídica, na forma do art. 135, inc. III, do CTN, devem figurar na Certidão da Dívida Ativa*". Aduzem, ademais, que estariam prescritos os valores em cobro, uma vez que entre a citação inicial da pessoa jurídica e o despacho que deferiu o redirecionamento da execução em face dos sócios teriam transcorrido mais de 05 (cinco) anos.

Contraminuta apresentada (fls. 82/86).

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Trata-se de agravo de instrumento manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta e manteve a inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo da ação executiva, bem como afastou a ocorrência da prescrição.

A prescrição no nosso sistema tributário tem por escopo a estabilização de conflitos, assegurando aos litigantes a segurança jurídica, pelo que passo à análise de sua ocorrência ou não no presente caso.

É assente perante o C. STJ que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME DE PROVAS - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - INADMISSIBILIDADE.

1. *É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, apesar da oposição de embargos de declaração, dada a ausência de prequestionamento.*
2. *De igual maneira, não se admite o recurso especial se o exame da pretensão da parte recorrente demanda o reexame de provas.*
3. *Inteligência das Súmulas 211 e 07/STJ, respectivamente.*
4. *A Primeira Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que a citação válida da pessoa jurídica executada interrompe o curso do prazo prescricional em relação ao seu sócio-gerente. Todavia, na hipótese de redirecionamento da execução fiscal, a citação dos sócios deverá ser realizada até cinco anos a contar da citação da empresa executada, sob pena de se consumir a prescrição.*
5. *Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido, para acolher a prejudicial de prescrição. Invertido o ônus da sucumbência."*

(RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 174, I, DO CTN, C/C O ART. 40, § 3º, DA LEI 6.830/80. OCORRÊNCIA.

1. *A citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução .
Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.*

2. *Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO VÁLIDA DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. NÃO CITAÇÃO DOS MESMOS EM CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO.

- I - *A citação válida da empresa interrompe a prescrição em relação aos sócios, mas estes devem ser citados no prazo de cinco anos, sob pena de configuração da prescrição intercorrente. Precedentes: AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 21.02.2008; REsp 975.691/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26.10.2007 e AgRg no REsp 737.561/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14.05.2007.*

II - *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp nº 1074055 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 06/10/2008;)

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135 DO CTN - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. *Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissis, contraditório ou obscuro.*
 2. *Consoante pacificado na Seção de Direito Público, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, devendo a situação harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.*
 3. *No caso dos autos, o sócio somente foi citado quando já decorrido mais de 10 (dez) anos da citação da empresa, lapso de tempo mais que suficiente à consumação da prescrição intercorrente.*
 4. *Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para declarar a ocorrência prescrição intercorrente."*
- (EDcl no REsp nº 969382 / PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 19/09/2008)

Contudo, não há que se falar em prescrição quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário tenha advindo unicamente de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não caracterizada a desídia da parte exequente. Nesse sentido, aliás, já se posicionou o e. Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. NOME NA CDA. REDIRECIONAMENTO APÓS O PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PROCESSO PARALISADO POR MECANISMOS INERENTES AO JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA. SÚMULA Nº 106/STJ. I - Não há prescrição quando o redirecionamento da execução fiscal se dá após o lapso de cinco anos da citação da pessoa jurídica se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário, considerando-se, ainda, que o acórdão recorrido firma convicção de que a Fazenda sempre diligenciou no sentido de buscar o adimplemento do crédito. Aplicação da Súmula 106/STJ. II - Agravo regimental improvido". (AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009).

No mesmo sentido, os precedentes desta E. Turma que destaco:

"AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR AFASTADA. SÓCIOS QUE NÃO EXERCERAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE. CONDUTAS COM EXCESSO DE PODER OU FRAUDULENTAS NÃO DEMONSTRADAS. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NESTE MOMENTO PROCESSUAL. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais. Quanto ao mérito do agravo de instrumento, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada. Esta Turma vem aplicando o mesmo entendimento, caso esteja também caracterizada a desídia da exequente. O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou dessa forma também. De outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução. Apesar de o pedido de redirecionamento ter sido feito depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada compareceu espontaneamente aos autos, não está caracterizada a desídia do ente exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente. A jurisprudência possibilita a inclusão do sócio administrador ou diretor da sociedade executada no polo passivo da execução fiscal nos casos em que ela é dissolvida irregularmente ou quando comprovado que o sócio agiu com excesso de poder ou mediante infração à lei, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Neste caso, com exceção de Jairo Joelsas, nenhum outro sócio foi administrador, diretor ou gerente da sociedade executada. Além disso, não há indícios de que a sociedade executada tenha sido dissolvida irregularmente porque ela responde à execução fiscal originária e chegou a indicar bens para garantia da execução fiscal, o que demonstra sua disposição em cumprir suas obrigações tributárias. Outrossim, não foram indicadas condutas dos sócios que demonstrassem sua atuação com excesso de poder ou mediante fraude. O art. 13 da Lei 8.620/93 alcança tão somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias e que são recolhidas pelo INSS. Como a aplicação dessa legislação foi afastada porque considerou-se que não se subsume a este caso, em que a União é o sujeito ativo do tributo excutido, não há que se falar em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal. Agravo inominado desprovido". (AI 200903000142130, Terceira Turma, Relator Desembargador Nery Junior, DJF3 CJ1 de 01/05/2010, p.154)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. PÓLO PASSIVO. INCLUSÃO DE SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Manifesta a improcedência da preliminar de intempestividade, pois o prazo recursal fazendário é contado em dobro a partir do ato de ciência pessoal da decisão agravada, que ocorreu em 27.01.10, de modo que a interposição em 12.02.10 evidencia o cumprimento pleno do prazo recursal. 2. Firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinqüênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de conduta processual razoável e diligente. Ademais, sendo a responsabilidade subsidiária, tem-se, como corolário lógico, que o sócio somente pode responder, pela dívida da empresa, depois de esgotadas as possibilidades de execução em face do contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal. 3. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a dos sócios, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição. 4. A oposição de embargos pelo devedor, em 24.04.97, resultou na suspensão do executivo fiscal, que não prosseguiu face à pendência do recurso neste Tribunal até o respectivo trânsito em julgado, em 25.04.07, quando, então, foi retomado o processamento executivo, a demonstrar

que a paralisação do feito executivo não ocorreu por culpa exclusiva da exequente, mas resultou da própria dinâmica do mecanismo judiciário. 5. Agravo inominado desprovido." (AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJI de 24/05/2010, p.388)

Muito embora o pedido de redirecionamento tenha sido formulado depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada foi citada, tenho que não restou caracterizada a desídia do ente exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente.

Apesar de a agravante não ter instruído o presente agravo com cópias das principais peças processuais apresentadas nos autos da execução fiscal - o que permitiria verificar o andamento do feito executivo e a ocorrência de prescrição intercorrente -, a decisão agravada (fls. 57/59) é clara ao afastar a alegação de prescrição intercorrente, nos seguintes termos:

"Também não colhe a alegação de prescrição intercorrente, pois o processo não ficou paralisado por cinco anos por inércia da excepta.

Com efeito, iniciada a execução, em 23/02/1998 (fls. 15 verso) foi citada a devedora principal, não sendo encontrado bens seus (fls. 15 verso). Depois disso a execução foi redirecionada contra os sócios que sucederam os excipientes na sociedade. Assim, antes dos excipientes, foram incluídos no pólo passivo e citados para a execução em 17.12.1998, Ângelo Vicente Bredariol (fls. 31 verso), e em 22.8.2003, Jefferson Sabinelli (fls. 135).

Portanto, em nenhum intervalo o processo ficou paralisado por inércia da credora por mais de cinco anos. Pelo contrário, no curso desses anos, ela requereu várias diligências para tentar localizar os responsáveis tributários e seus bens. O maior prazo decorrido entre um ato e outro da credora foi menor do que cinco anos. Não há que se falar, por isso, em prescrição intercorrente, pois o processo não deixou de ser impulsionado por mais de cinco anos".

Importante salientar, por seu turno, que aos agravantes cabe o ônus da correta instrução do agravo de instrumento com todos os documentos necessários à comprovação de suas alegações.

Dessa forma, à míngua de qualquer outro elemento que permita verificar a ocorrência da alegada prescrição, presume-se que, ao tê-la afastada na espécie pelo Juízo Singular, os requisitos legais foram observados, cabendo, por seu turno, à parte agravante ilidir tal presunção, o que não foi feito nos presentes autos.

Afasto, por isso, a ocorrência de prescrição intercorrente.

No que concerne à responsabilidade dos sócios-gerentes pelos débitos inadimplidos da empresa-executada, sem razão também a insurgência dos agravantes.

Primeiramente, destaco que o atual entendimento desta E. Terceira Turma, em consonância com o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, é de que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ.

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

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. In casu, as conclusões da Corte de origem no sentido de que não restou comprovado excesso de poderes, dissolução irregular, infração à lei ou ao estatuto, "Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. No presente caso, verifico que tendo restado infrutífero o acordo noticiado às fls. 26 e 29, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP requereu a inclusão dos sócios responsáveis, no pólo passivo da ação (fls. 34/38), indeferida às fls. 40/42. Constato, entretanto, que, a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que as pessoas indicadas exerciam cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que os sócios mencionados tenham praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária. Cumpre ressaltar que a tese sustentada pela Agravante não encontra acolhida na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. AGA n. 453176-SP, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, j. em

24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320)", resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Conseqüentemente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008). (Destaquei).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios (DAVID MARCOS MACHADO e ROBERTO DAVANCO) com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 16.09.97, data anterior à dos indícios de infração.

A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora pretendido, para sustentar a responsabilidade tributária de ex-sócios-gerentes, em condições ou termos diversos dos previstos no artigo 135, III, do CTN, à luz do qual inviável a pretensão fazendária, na medida em que inexistente a comprovação de que as respectivas gestões tenham sido marcadas pela prática de atos com excesso de poderes, infração da lei, contrato social ou estatuto, ou vinculadas à dissolução irregular da sociedade.

Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

No caso em comento, o pedido de redirecionamento do feito em face dos sócios-gerentes baseou-se fundamentalmente na dissolução irregular da empresa executada (fls. 51), fato que não foi contestado pelos agravantes, sequer apresentado documentos que pudessem atestar a regular atividade da empresa.

Desta feita, não vislumbro motivos que ensejem a reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, caput, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00164 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010214-79.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010214-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : DOCAS INVESTIMENTOS S/A
ADVOGADO : ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : GAZETA MERCANTIL S/A e outro
: CIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA
PARTE RE' : EDITORA JB S/A
ADVOGADO : ROBERTO SELVA CARNEIRO MONTEIRO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05074298819984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade de DOCAS INVESTIMENTOS S/A, que pretendia o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva, fundada na conclusão de que a excipiente integra o mesmo grupo econômico das sucessoras da executada.

Alegou, em face disto, a DOCAS INVESTIMENTOS S/A, que: (1) é ilegal a responsabilização de terceiro apenas por possuir participação acionária em empresa anteriormente incluída no pólo passivo, sem demonstrar a prática de ato ilícito ou confusão patrimonial; (2) a inaplicabilidade do artigo 30, IX, da Lei nº 8.212/91, pois esta cuida de débitos previdenciários, enquanto a execução em curso versa sobre imposto de renda; e (3) existem bens em nome da executada GAZETA MERCANTIL S/A.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos que a EF nº 98.0507429-3 versa sobre Imposto de Renda, vencido entre 29.01.93 e 20.12.93, no total de R\$ 486.537,81, em face de GAZETA MERCANTIL S/A. No curso do feito, a exequente juntou petição (f. 18/35), informando que: (1) em 16.12.2003 a agravante celebrou "**Contrato de Licenciamento de Uso de Marcas e Usufruto Oneroso**" da marca GAZETA MERCANTIL com JB COMERCIAL S.A., para exploração econômica da marca, com exclusividade, por sessenta anos, mediante remuneração mensal equivalente a 1,5% da receita líquida total mensal resultante da comercialização dos respectivos jornais e periódicos; (2) onerou, ainda, a cessão do uso da marca com o pagamento do montante de R\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais); (3) a executada, GAZETA MERCANTIL S.A, possui 101 (cento e uma) inscrições em dívida ativa, somando mais de R\$ 220.000.000,00, sem localização de bens a garantir tais débitos; (4) em contrato similar, de licenciamento de uso de marca e usufruto oneroso, a EDITORA JB S.A transferiu a exploração da marca à COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA; (5) esta integra o grupo econômico DOCAS S.A, sendo este a "**holding**" controladora do GRUPO JB; (6) a leitura da documentação evidencia que a COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA foi criada com o intuito de explorar as marcas JB e GAZETA MERCANTIL; (7) todas as operações, em verdade, buscaram viabilizar a sucessão empresarial, pois a executada, GAZETA MERCANTIL, transferiu todo seu patrimônio, inclusive fundo de comércio, à EDITORA JB S/A; (8) "**a sucessão de empresas é verificada (1) pela inexistência de bens em nome da executada no endereço de seu domicílio; (2) pela inatividade no ramo especificado em seu objeto social, inclusive por já haver mais de 02 (dois) anos sem emissão de nota fiscal; (3) pela notoriedade da existência de seus produtos (jornais e periódicos) em bancas e estabelecimentos do ramo; (4) pela atividade de seus antigos funcionários, desempenhando o mesmo trabalho na elaboração desses produtos, só que agora sob a administração da 'empresa contratada' - Editora JB AS; (5) pelo exercício de toda a atividade a que a executada originalmente se destinou (editar seus jornais e periódicos, comercializar seus anúncios e publicidade, comercializar seus produtos) estar sob a gerência dessa empresa sucessora; (6) pela impossibilidade de concorrência entre as partes; e (7) no corpo diretivo das duas empresa, verifica-se a presença dos representantes de ambas: Sr. Luiz Fernando Ferreira Levy (Gazeta) e o Sr. Nelson S. Tanure**"; (9) é público e notório que os jornais e periódicos da executada são vendidos em casas comerciais, mas não há qualquer maquinário em seu nome que torne possível a edição de tais produtos; (10) a existência de sucessão, nos termos do artigo 133, I, do Código Tributário Nacional, efetuada por meios indiretos, gerando a responsabilidade do adquirente do fundo de comércio, inclusive diante do artigo 1.146 do Código Civil; (11) houve, pois, sucessão da GAZETA MERCANTIL S/A por EDITORA JB S/A, sendo que esta, posteriormente, foi sucedida pela COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA, sendo que as duas últimas integram o grupo econômico DOCAS S/A; e (12) foi determinado o leilão da marca GAZETA MERCANTIL no processo de execução extrajudicial nº 583.00.2003.089309-0/000-00001, pelo Juízo da 30ª Vara Cível Estadual do Foro Central de São Paulo.

Em face de tais alegações, a FAZENDA NACIONAL requereu a penhora no rosto dos autos dos valores a serem arrecadados no leilão da marca; e (2) a inclusão da EDITORA JB S/A e de DOCAS S/A no pólo passivo, como responsáveis tributárias.

O Juízo *a quo* deferiu o requerimento de citação da EDITORA JB S/A e do GRUPO DOCAS S/A (f. 37).

Citada (f. 78), a DOCAS INVESTIMENTOS S/A opôs exceção de pré-executividade (f. 172/9), alegando que: (1) o contrato de licenciamento de uso oneroso de marca foi firmado e é executado entre a EDITORA JB S/A e GAZETA MERCANTIL S/A, apenas, sem que intervenha em tal relação; (2) é impossível sua responsabilização apenas pelo fato de integrar o grupo econômico do qual a EDITORA JB S/A faz parte, pois o artigo 133 do CTN refere-se à responsabilidade daquele que adquire o fundo de comércio, prosseguindo na exploração da atividade econômica; (3) "**a) Docas Investimento S/A não é parte nem tem quaisquer direitos sobre o contrato de Licenciamento de Marca firmado única e exclusivamente entre Editora JB S/A e Gazeta Mercantil S/A, conforme noticiado pela própria Exequente. b) É manifestamente ilegal a inclusão e manutenção de empresas no pólo passivo de execuções fiscais, única e exclusivamente, em razão de pertencerem ao mesmo grupo econômico da executada. c) Inexiste qualquer situação de caráter excepcional que autorize a inclusão da Excipiente no pólo passivo. d) Não há, em qualquer hipótese, condições de se enquadrar Docas Investimento S/A nos requisitos previstos pelo Arts. 124-I e 133 do CTN, até mesmo porque, no direito tributário, vigem os consagrados e garantidores princípios da legalidade estrita e da tipicidade fechada**"; e (4) existem bens em nome da executada, conforme requerimento da FAZENDA NACIONAL para a penhora do valor arrecadado no leilão da marca GAZETA MERCANTIL no Juízo Estadual, sendo que, ainda, a própria executada possui bens passíveis de constrição, como uma propriedade rural de um dos sócios da executada.

O Juízo *a quo*, então, proferiu a seguinte decisão:

"[...]

A pretensão dos excipientes não merece prosperar.

Nos termos do artigo 133 do Código Tributário Nacional:

[...]

In casu, infiro da análise dos autos que os fatores de produção, marcas e clientela da executada Gazeta Mercantil S/A foram transferidos à JB Comercial S/A, de modo que a principal atividade da executada originária (edição e comercialização do periódico Gazeta Mercantil) passou a ser explorada pela parte ora excipiente, de acordo com os documentos de fls. 216/242 e outros, constantes no anexo.

O negócio jurídico firmado extrapola a mera cessão do uso da marca, como pretende fazer crer a parte executada. Dos termos contratuais se extrai que houve transferência de parte do estabelecimento empresarial, inclusive com preservação dos contratos de trabalho, suficiente para caracterização da responsabilidade tributária.

Por expressa disposição contratual, Gazeta Mercantil S/A restou impossibilitada de explorar o mesmo ramo de atividade. Incidente, na espécie, o disposto no artigo 133, I, do CTN.

De outro modo, há indícios de sucessão da pessoa jurídica JB Comercial S/A pela Companhia Brasileira de Mídia, conforme documento n° 19 dos autos em apenso, cuja juntada aos autos principais ora determino. Desta feita, justificada a inclusão de referida pessoa jurídica no pólo passivo do presente feito executivo, com esteio nos argumentos adrede mencionados.

Por fim, como expressamente reconhecido no documento n° 14 dos autos apensos, cuja juntada aos autos principais também determino, EDITORA JB S/A, JB COMERCIAL S/A, COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA e DOCAS INVESTIMENTOS S/A são partes de um mesmo grupo econômico, de modo que é aplicável ao presente caso a disposição contida no inciso IX do art. 30 da Lei 8.212/91, sendo, portanto, todas as pessoas jurídicas acima mencionadas responsáveis pelo débito em cobro neste feito executivo.

Diante do exposto, rejeito as exceções de pré-executividade apresentadas por EDITORA JB S/A e DOCAS INVESTIMENTOS".

Agravou DOCAS INVESTIMENTOS S/A contra sua manutenção no pólo passivo da execução fiscal.

Inicialmente, cabe destacar que a execução fiscal refere-se a débitos de Imposto de Renda, o que, entretanto, não enseja a declaração da nulidade da decisão agravada, que concluiu pela responsabilidade da agravante com base no artigo 30, IX, da Lei n° 8.212/91, o qual, embora cuide de tributos destinados à Seguridade Social, não elide a conclusão jurídica quanto à existência de grupo econômico e sucessão por meios indiretos, visando lesar o credor fazendário.

Consta dos autos, com efeito, o indicativo probatório de atividades negociais e societárias, de que resultou a inviabilidade do prosseguimento do exercício da atividade empresarial pela cedente, GAZETA MERCANTIL, com a transferência de bens de produção e atividades negociais para a cessionária, EDITORA JB S/A e, depois, COMPANHIA BRASILEIRA DE MULTIMÍDIA, sendo que as duas últimas integram o grupo econômico DOCAS S/A. Realmente, constam como integrantes do quadro social da EDITORA JB S/A as pessoas física e jurídica de NELSON SEQUEIROS RODRIGUEZ TANURE, DOCAS INVESTIMENTOS S/A, CBM (Companhia Brasileira de Multimídia) (f. 112), além de outros investidores que representam parcela ínfima das ações ordinárias, sendo certo que o primeiro acionista também compõe o quadro acionário da segunda companhia (f. 235).

Não impugnou a agravante, nem poderia, a inclusão da EDITORA JB S/A no pólo passivo como sucessora da executada GAZETA MERCANTIL S/A, na qualidade de integrante do mesmo grupo econômico. Aliás, a inclusão se deve muito mais à caracterização de abuso de poder pelo acionista controlador, nos termos do artigo 117 da Lei n° 6.404/76.

No caso, o artigo 124 do Código Tributário Nacional dispõe que "*são solidariamente obrigadas [...] as pessoas expressamente designadas por lei*". Por sua vez, o artigo 117 da Lei n° 6.404/76 prevê que "*o acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder*", sendo que as hipóteses elencadas no §1º do referido dispositivo, quanto à caracterização de abuso de poder são meramente exemplificativas, conforme reconhecido pela jurisprudência:

RESP n° 798264, Rel. Min. MENEZES DIREITO, DJU de 16.04.07, p. 189: "RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO SOCIETÁRIO. ART. 117, § 1.º, DA LEI N.º 6.404/76 (LEI DAS SOCIEDADES). MODALIDADES DE ABUSO DE PODER DE ACIONISTA CONTROLADOR. FORMA EXEMPLIFICATIVA. CARACTERIZAÇÃO DO ABUSO DE PODER. PROVA DO DANO. PRECEDENTE. MONTANTE DO DANO CAUSADO PELO ABUSO DE PODER DO ACIONISTA CONTROLADOR. FIXAÇÃO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE. - O § 1.º, do art. 117, da Lei das Sociedades Anônimas enumera as modalidades de exercício abusivo de poder pelo acionista controlador de forma apenas exemplificativa. Doutrina. - A Lei das Sociedades Anônimas adotou padrões amplos no que tange aos atos caracterizadores de exercício abusivo de poder pelos acionistas controladores, porquanto esse critério normativo permite ao juiz e às autoridades administrativas, como a Comissão de Valores Mobiliários (CVM), incluir outros atos lesivos efetivamente praticados pelos controladores. - Para a caracterização do abuso de poder de que trata o art. 117 da Lei das Sociedades por ações, ainda que desnecessária a prova da intenção subjetiva do acionista controlador em prejudicar a companhia ou os minoritários, é indispensável a prova do dano. Precedente. - Se, não obstante, a iniciativa probatória do acionista prejudicado, não for possível fixar, já no processo de conhecimento, o montante do dano causado pelo abuso de poder do acionista controlador, esta fixação deverá ser deixada para a liquidação de sentença. Recurso especial provido".

A própria Lei n° 6.404/76 define o acionista controlador, em seu artigo 116: "*entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que: a) é*

titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembléia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia".

A documentação juntada aos autos evidencia que as pessoas jurídicas, integrantes do quadro de acionistas com direito de voto nas assembléias da EDITORA JB S/A, são controladas por NELSON SEQUEIROS RODRIGUEZ TANURE, o qual integra, ainda como pessoa física, o quadro de acionistas.

Cumprе ressaltar a impertinência sobre alegação da existência de bens em nome da executada originária, pois foi alegado e comprovado em primeiro grau que a executada possui débitos em valores exorbitantes, e que em diversos executivos fiscais não foi possível localizar bens livres para a garantia das demandas, sendo que, ainda, a certidão de matrícula do imóvel que foi juntada às f. 197/226, demonstra a existência de diversas constrições sobre tal bem.

Por fim, cabe destacar que a matéria está a exigir, como visto, dilação probatória e ampla discussão, sendo que se encontra consolidada a jurisprudência, em relação aos limites da exceção de pré-executividade, firme no sentido de que nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame *ex officio*, e independentemente de dilação probatória.

A excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, que tem características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada.

A ampliação do campo cognitivo da exceção de pré-executividade, para além dos casos de nulidade, acarreta verdadeiro desequilíbrio na relação processual entre credor e devedor, na medida em que permite que o executado, fora de situações excepcionais, seja beneficiado com a suspensão da execução fiscal, sem arcar com a contrapartida, como ocorre nos embargos, da garantia do Juízo, em favor do crédito tributário, que se presume líquido e certo e que, até sua desconstituição, goza de privilégios legalmente previstos.

Tal a linha de orientação firmada em precedentes do Superior Tribunal de Justiça, como revela, entre outros, o seguinte acórdão:

- RESP nº 439.856, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 01.07.05, p. 510: "EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. UTILIZAÇÃO EM EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. DEFEITO DE CITAÇÃO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. EXIGÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. Se o afirmado defeito de citação no processo de conhecimento depender da produção de provas, a parte deverá valer-se dos embargos do devedor, após seguro o juízo, não, da exceção de pré-executividade. A chamada exceção de pré-executividade, embora mereça prestigiada, somente será admissível se versar sobre matéria que possa ser conhecida pelo juiz de ofício, ou quando tratar de evidente nulidade do título, que independa de contraditório ou de dilação probatória. Recurso não conhecido."

Sobre a matéria decidiu esta Turma, em acórdão de que fui relator:

- AG nº 1999.03.00.015747-2, DJU de 21.05.03, p. 368: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA DE MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. INCLUSÃO DE SÓCIO. DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA DA DEVEDORA PRINCIPAL. EFEITOS. INADEQUAÇÃO DA VIA. 1. A exceção de pré-executividade, criação jurisprudencial, não pode ensejar, em substituição aos embargos com as garantias que lhe são próprias, senão que a discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de dilação probatória. 2. As questões, propriamente de mérito, que envolvam a desconstituição, sob a ótica não apenas formal, da presunção de liquidez e certeza do título, devem ser discutidas na via dos embargos do devedor, campo próprio para ampla alegação e impugnação, com possibilidade de instrução. 3. A ampliação do campo cognitivo da exceção de pré-executividade, para além dos casos de nulidade, acarreta verdadeiro desequilíbrio na relação processual entre credor e devedor, na medida em que permite que o executado, fora de situações excepcionais, seja beneficiado com a suspensão da execução fiscal, sem arcar com a contrapartida, como ocorre nos embargos, da garantia do Juízo, em favor do crédito tributário, que se presume líquido e certo e que, até sua desconstituição, goza de privilégios legalmente previstos. 4. Precedentes."

No mesmo sentido, outro precedente deste colegiado:

- AG nº 2001.03.00025557-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 10.04.02, p. 312: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NÃO CABIMENTO I - O executado deve alegar, no prazo dos embargos, toda a matéria útil à sua defesa. II- A exceção de pré-executividade somente tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência quando flagrante a nulidade do título ou da execução. III- Agravo de instrumento improvido."

Também as demais Turmas deste Tribunal assim decidiram, nas mais diversas hipóteses:

- AG nº 2001.03.00030763-6, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 25.02.05, p. 480: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FUNDAMENTOS DA DECISÃO. CITAÇÃO POSTAL. NULIDADES NÃO CARACTERIZADAS. QUESTÕES ATINENTES AO CABIMENTO E FORMA DE CÁLCULO DOS JUROS E ENCARGOS LEGAIS. CONHECIMENTO. INVIABILIDADE. 1. A decisão agravada reporta-se à manifestação da exequente, logo não há que se falar em nulidade do decisum por ausência de fundamentação. 2. A citação da executada obedeceu ao disposto no art. 8º, I, da Lei nº 6.830/80, que, em seu teor, se refere à citação postal como regra, salvo se requerida por outra forma pela Fazenda Pública. Nulidade não caracterizada. 3. A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, criado pela doutrina e jurisprudência, para casos em que o direito do executado é aferível de plano, independentemente de dilação probatória. 4. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída. 5. As questões suscitadas se referem ao cabimento e forma de cálculo dos juros e encargos legais, alegações que não comportam discussão em sede de exceção de pré-executividade. 6. Ademais, o § 2º do art. 2º da Lei nº 6.830/80 dispõe que a dívida ativa da Fazenda compreende a atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato. 7. Precedentes do E. STJ e desta E. 6ª Turma. 8. Agravo de instrumento desprovido."

- AG nº 2002.03.00045047-4, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU de 26.01.05, p. 169: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. I. A exceção de pré-executividade admite a defesa prévia do executado visando à desconstituição do título executivo judicial somente em hipóteses excepcionais. II. A admissibilidade de exceção deve basear-se em situações reconhecíveis de plano, não sendo cabível nos casos em que há necessidade de discussão sobre o tema, quitação do débito. III. A teor do disposto no art. 15 da Lei nº 8.748/93, o indeferimento da medida cautelar fiscal não obsta a que a Fazenda Pública intente a execução judicial da Dívida Ativa, nem influi em seu julgamento, salvo se o juiz acolher as hipóteses de extinção da obrigação, quais sejam, a alegação de pagamento, compensação, transação, remissão, prescrição, decadência ou outra modalidade de extinção deduzida. Inexistência de coisa julgada material (art. 16 da referida Lei). IV. Agravo de instrumento não-provido."

- AG nº 2004.03.00006256-2, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 15.10.04, p. 436: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 16, §2º, DA LEF. 1 - A exceção de pré-executividade tem sido admitida em nosso direito, nos casos em que o juízo, de ofício, pode conhecer da matéria, a exemplo do que se verifica da nulidade absoluta do título executivo. 2 - Questões outras que não digam respeito a aspectos formais do título, como ocorre "in casu", não podem ser analisadas pela via da objeção de pré-executividade. 3 - A verificação da satisfação integral da dívida é possível apenas em sede de embargos do devedor, tendo em vista tratar-se de alegação que exige dilação probatória. 4 - A inscrição do nome do contribuinte no Cadastro Informativo de Créditos não Quitados para com o Setor Público Federal - CADIN possui caráter meramente informativo, objetivando tão somente tornar disponíveis, para a Administração Pública, informações sobre créditos em atraso. 5 - Nos termos da Lei nº 10.522/02, a inscrição no CADIN será evitada apenas nos casos em que houver oferecimento de garantia idônea e suficiente do Juízo, o que não se verifica, no presente caso, tendo em vista que a oposição de exceção de pré-executividade não pressupõe o oferecimento de garantia. 6 - Agravo de instrumento a que se nega provimento."

- AG nº 2004.03.00018215-4, Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE, DJU de 15.10.04, p. 389: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ILEGITIMIDADE DE PARTE E PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO FISCAL - MATÉRIAS A SEREM VENTILADAS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - INCLUSÃO DOS ADMINISTRADORES NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA - ADMISSIBILIDADE - FGTS - INFRAÇÃO À LEI 8.036/90 - ART. 135 DO CTN - AGRAVO IMPROVIDO. 1. A exceção de pré-executividade somente é admitida quando a defesa argüida possa ser apreciada pelo juiz de plano, sem a necessidade de análise aprofundada das provas produzidas. 2. As questões relativas a ilegitimidade de parte para a execução e a prescrição do crédito fiscal, são temas a serem ventilados em sede de embargos à execução, garantido o Juízo, nos termos do art. 741, III, do Código de Processo Civil. (Precedentes do STJ). 3. A responsabilidade tributária dos sócios/administradores decorre de lei (art. 135 do CTN) e resulta de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. 4. O não recolhimento das parcelas referentes ao FGTS, constitui-se em infração à Lei 8.036/90. 5. A inclusão dos agravantes no pólo passivo da demanda é medida que se impõe, cabendo-lhe deduzir sua defesa em sede de embargos à execução. 6. Agravo improvido."

- AG nº 2002.03.00051681-3, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 01.10.04, p. 624: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. NÃO CABIMENTO. 1. Conquanto não prevista em lei, a exceção de pré-executividade tem sido aceita pela doutrina. No entanto, o direito que fundamenta a referida exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo, e por conseqüência obstar a execução. Exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 2. Prescrição e decadência não são matérias que possam ser apreciadas de plano pelo Juiz, em razão das peculiaridades que envolvem o tema. Precedentes do STJ. 3. No presente caso, faz-se imprescindível ao reconhecimento da alegada decadência a apresentação de cópia do procedimento administrativo por meio do qual foi apurado o crédito tributário ora executado. 4. A matéria levantada na exceção de pré-executividade deverá ser discutida em sede de embargos do devedor."

- AG nº 2001.03.00024429-8, Rel. Des. Fed. NÉLTON DOS SANTOS, DJU de 28.05.04, p. 406: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÕES DE VÍCIOS NA FORMAÇÃO DO TÍTULO. QUESTÕES QUE DEMANDAM DILAÇÃO PROBATÓRIA. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DAS COBRANÇAS. QUESTÕES QUE DEMANDARIAM AMPLO DEBATE. INCOMPATIBILIDADE COM O CONTRADITÓRIO RESTRITO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. MATÉRIA QUE CARECERIA DE PROVA E QUE NÃO PODE SER APRECIADA DE OFÍCIO PELO JULGADOR. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A chamada exceção de pré-executividade, simples petição apresentada no próprio processo de execução, é admitida pela doutrina e pela jurisprudência como meio excepcional de defesa do executado. 2. No âmbito da exceção de pré-executividade comportam apenas matérias que dispensam contraditório amplo e dilação probatória. 3. Em exceção de pré-executividade, não cabem as alegações de que a inscrição em Dívida Ativa foi feita sem a lavratura de auto de infração, sem a realização de lançamento de ofício e sem a instauração do procedimento administrativo próprio; tais alegações dependeriam de dilação probatória, incompatível com o rito e com a natureza do processo de execução. 4. Salvo quando manifesta ou quando já proclamada pelo Supremo Tribunal Federal, a inconstitucionalidade da lei não deve ser suscitada por meio de exceção de pré-executividade, uma vez que o contraditório restrito do processo de execução não se amolda à necessidade de amplo e profundo debate. 5. Não cabe, em exceção de pré-executividade, alegação de compensação do débito com créditos que o executado afirma possuir junto ao exequente."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem. Publique-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00165 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021214-13.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021214-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : PLASTICOS JUQUITIBA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERSON BATISTA DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 00.00.00155-9 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu o recurso de apelação, interposto em face de sentença que julgou improcedente a demanda, no efeito meramente devolutivo. Conforme consulta levada a efeito no sistema informatizado deste Tribunal, foi negado provimento, por decisão monocrática desta relatoria, à ação principal (AC nº 0004511-46.2010.4.03.9999), e o agravo inominado interposto foi julgado por esta Turma, pelo que resta prejudicado o presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo prejudicado o recurso e nego-lhe seguimento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à instância de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00166 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016128-27.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016128-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : NEOSERVICES TECNOLOGIA E SERVICOS EM TELEMATICA -EPP
ADVOGADO : MARIA CARMEN DE SOUZA LIMA T NOVAIS FRAGNAN e outro
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. : 00026499720104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de antecipação de tutela, em ação ordinária, ajuizada com o objetivo de permitir ao contribuinte **"continuar procedendo ao recolhimento das parcelas mensais do programa de parcelamento previsto na lei 11.941/2009 - Refis da Crise"**, determinando-se, ainda, **"a expedição de ofício para que a requerida abstenha-se da aplicação de medidas restritivas, inclusive, no cadastro de inadimplentes - CADIN"**.
DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, é manifestamente implausível o presente recurso, pois o contribuinte alega que efetuou o requerimento para o "parcelamento de dívidas não parceladas anteriormente" e "parcelamento do saldo dos programas anteriores - REFIS - PAES - PAEX e Parcelamento Ordinário", sendo que, dos autos, somente consta existência de pedido de parcelamento daquela primeira espécie de débitos (dívidas não parceladas anteriormente), conforme se verifica do documento de f. 46. Inexiste, nos autos, documento no mesmo sentido, referente aos débitos anteriormente parcelados, que, segundo alega o agravante, foi migrado para aquele previsto na Lei nº 11.941/09.

Ainda, cabe destacar que as alegações da agravante têm por suporte apenas alegados diálogos com servidores da Secretaria da Receita Federal, na oportunidade em que o contribuinte, segundo afirma, tendo requerido o parcelamento dos débitos no início do mês de outubro de 2009, deixou de efetuar o recolhimento da primeira parcela no prazo estabelecido (até o final do respectivo mês da opção), tendo sido instruído a efetuar o recolhimento, agora, com novo prazo (até o final do mês subsequente). Ou seja, inexistente qualquer prova documental, necessária para que sejam completados os requisitos para a concessão da tutela antecipada.

Ademais, o artigo 12, §3º, da Portaria PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, dispõe que **"somente produzirão efeitos os requerimentos formulados com o correspondente pagamento da 1ª (primeira) prestação, em valor não inferior ao estipulado nos arts. 3º e 9º, conforme o caso, que deverá ser efetuado até o último dia útil do mês em que for protocolado o requerimento de adesão"**. Tal dispositivo, prevê, ainda, o procedimento legal no caso de não recolhimento da primeira prestação, que é a realização de novo requerimento, que, como é sabido, deve ser efetuado pelo contribuinte exclusivamente no sítio eletrônico da Receita Federal do Brasil (artigo 12, caput): **"§ 4º Não havendo o pagamento da 1ª (primeira) prestação, na forma do § 3º, o sujeito passivo que pretender aderir aos parcelamentos de que trata esta Portaria deverá efetuar novo requerimento até 30 de novembro de 2009"**.

Por fim, o parágrafo 5º do mesmo dispositivo prevê a sanção, no caso de não enquadramento nas condições estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil: **"Não produzirão efeitos os requerimentos formalizados que não se enquadrem nas condições regulamentadas nesta Portaria"**.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.
Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00167 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013353-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013353-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : JOSE RUY JUNQUEIRA ANDREOLI e outros
: LUIS AUGUSTO JUNQUEIRA ANDREOLI
: CARLOS MARCIO JUNQUEIRA ANDREOLI
ADVOGADO : ANDRE RICARDO ABICHABKI ANDREOLI
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00005658120064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Reconsidero a decisão de f. 10, tendo em vista a certidão de f. 79, e o documento de f. 17/21.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em cumprimento de sentença, acolheu, em parte, a impugnação apresentada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, nos termos do cálculo apresentado pela Contadoria Judicial.

A sentença, que constitui o título executivo judicial, foi proferida nos seguintes termos (f. 27/36):

"[...] Isso posto, com fulcro no artigo 269, I do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido para condenar a Caixa Econômica Federal a pagar a diferença apurada entre a correção monetária creditada no mês de janeiro de 1989 (LFTN de 22,9710%, acrescido de juros contratuais de 0,5% ao mês) e aquela devida em decorrência do direito aqui reconhecido (referente ao IPC de 42,72%, acrescido dos juros contratuais de 0,5% ao mês).

Deve, ainda, incidir correção monetária a partir da data em que não houve o crédito integral do rendimento, nos termos do Provimento n. 64 da Corregedoria da Justiça Federal da 3ª Região, nos seguintes termos:

a) janeiro de 1989 a fevereiro de 1991: utilizar o BTN, observando que o último BTN correspondeu a 126,8621 (Lei n° 7730/89);

b) março de 1991 a dezembro de 1991: INPC;

c) janeiro de 1992 a outubro de 2000: UFIR (Lei n° 8383/91);

d) novembro de 2000 em diante: IPCA-E mensal.

Nos meses de janeiro de 1989 e março de 1990 devem ser utilizados o IPC integral de 42,72% e 84,32%, respectivamente, com exclusão dos índices oficiais de inflação em tais meses.

Juros de mora à taxa de 1% ao mês nos termos do artigo 406 do Código Civil c.c. o artigo 161, 1º do CTN.

Condeno-a, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10 % (dez por cento) sobre o valor da condenação, atualizado".

Após o trânsito em julgado, os agravantes requereram o cumprimento da sentença, para que a CEF efetuasse o pagamento no valor de R\$ 9.451,07 (nove mil, quatrocentos e cinquenta e um reais e sete centavos), onde R\$ 8.581,73 (oito mil, quinhentos e oitenta e um reais e setenta e três centavos) referem-se ao principal, e R\$ 869,34 (oitocentos e sessenta e nove reais e trinta e quatro centavos) correspondem aos honorários advocatícios.

A CEF efetuou o depósito judicial no valor de R\$ 3.978,28 (três mil, novecentos e setenta e oito reais e vinte e oito centavos) (f. 47), e apresentou impugnação ao cumprimento da sentença, alegando excesso de execução (f. 55/7).

Determinado pelo Juízo *a quo*, foi elaborado cálculo pela contadoria judicial, chegando-se ao valor de R\$ 4.874,53 (quatro mil, oitocentos e setenta e quatro reais e cinquenta e três centavos) como devido pela CEF (f. 64/7).

Acolhendo tal cálculo, o Juízo *a quo* proferiu decisão julgando parcialmente procedente a impugnação da CEF. Em face de tal decisão, os agravantes interpuseram o presente recurso, sob o fundamento da existência de vícios no cálculo da contadoria judicial, alegando, em suma, que: (1) não há a indicação do uso dos critérios oficiais constantes do Provimento n° 64 da Corregedoria da Justiça Federal; (2) não se indicou quais seriam as irregularidades cometidas no cálculo dos agravantes; (3) mesmo com a exclusão do índice em duplicidade, o valor da execução seria muito maior do que aquele apontado no cálculo; (4) houve a utilização do coeficiente de 2,3289256408 para a elaboração desse percentual; e (5) não houve a juntada de planilha individualizada dos índices utilizados para a correção, e dos juros mensais capitalizados.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o recurso é manifestamente implausível, pois, quando da elaboração dos cálculos, foram lançados as seguintes justificativas na planilha da contadoria judicial (f. 64/7):

"DO AUTOR:

- Posicionou os cálculos para 12/2006;

- Aplicou expurgos em duplicidade e sem descontar os valores oficiais dos períodos em que foram aplicados.

DO RÉU

- Posicionou os cálculos para 03/2007;

- Apesar de utilizar a tabela de correção conforme a resolução 242/01, procedeu de maneira diversa na forma de realizar os cálculos.

Apresentamos então os cálculos referentes à aplicação do IPC para o(s) saldos(s) de janeiro/1989 na(s) conta(s) poupança, descontando-se o índice oficial creditado, nos termos da r. sentença de fls. 120/129 corrigidos monetariamente de acordo com o provimento n° 64-COGE (resolução 242/01-CJF), utilizando o IPC integral para março/1990, inclusão de juros contratuais a partir do período em que deveria ter sido creditada a diferença e juros de mora a partir da citação.

[...]

a) Cálculos atualizados até 30/2007.

b) Correção monetária:

- Valor(es) cor/mon pela variação mensal, a partir de cada parcela, pelo(s) indexador(es): PROV 26/01E/OU PROV 64/05 CÍVEL de 02/1989 a 03/2007.

- Não existe índice deflacionário no período.

- Foram incluídos os seguintes expurgos inflacionários: 03/1990 (84,32%).

c) Juros de mora:

- A partir de 06/2009, pela(s) taxa(s): 1,00% a.m., simples, até 03/2007.

- Taxa(s) aplicada(s) sobre o valor corrigido monetariamente acrescido dos juros remuneratórios .

d) Juros remuneratórios:

- *A partir de cada parcela, pela taxa: 0,50% a.m., composto.*
- *Taxa aplicada sobre o valor corrigido monetariamente''.*

Conforme se verifica, a contadoria expressamente dispôs que utilizou do Provimento COGE n° 64/2005 para a elaboração do cálculo, tendo sido deduzidas as irregularidades contidas no cálculo dos agravantes, que não se limitam à duplicidade na aplicação de índice, mas, outrossim, o não-desconto dos índices oficiais que já foram efetivamente aplicados à época, não havendo, ainda, a necessidade da juntada de planilha individualizada, tendo em vista os critérios descritos, que permitem aos agravantes verificarem, de fato, se haveria algum índice aplicado a menor, ou algum período em que os juros deixaram de ser aplicados, sendo, portanto, manifestamente improcedente o recurso. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00168 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0008222-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008222-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : COPERSUCAR COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA DE ACUCAR
ACUCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP
No. ORIG. : 08.00.00093-9 A Vr LEME/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em execução fiscal, (1) acolhendo manifestação fazendária, **indeferiu** a penhora de seguro-garantia; (2) **deferiu** o pedido de penhora de ativos financeiros existentes em instituições financeiras, através do BACENJUD; e (3) indeferiu a suspensão do processamento por adesão ao parcelamento da Lei n° 11.941/09.

Consta dos autos que a executada ofereceu à penhora (f. 1123), seguro-garantia (f. 124/6), recusa pela exequente (f. 191/5), por nomeação fora do prazo, inadequação da garantia por não se equiparar à fiança bancária, ofensa à ordem legal, pelo que foi requerido o bloqueio de ativos financeiros através do BACENJUD. A executada, então, informou que optou pelo parcelamento fiscal, *"relativamente aos fatos geradores ocorridos a partir de janeiro/99"*, nos termos da Lei n° 11.941/09, requerendo, assim, *"a suspensão do andamento do presente feito até que haja a respectiva consolidação do parcelamento (medida que depende exclusivamente da Procuradoria da Fazenda Nacional)"*.

Assim o Juízo *a quo* proferiu a seguinte decisão:

"[...]

No mais, a executada ofertou à penhora um seguro garantia em montante que alegou ser suficiente para garantir a execução, o que não foi aceito pela exeqüente.

Realmente, prospera a negativa da Fazenda credora, sendo de rigor o indeferimento do pedido de nomeação de tal bem pela parte executada.

Primeiro, porque o seguro garantia não pode ser equiparado à fiança bancária prevista no artigo 9º, inciso II, da Lei 6.830/80.

Como mostra José da Silva Pacheco, a Lei apenas se refere à fiança bancária, "excluindo-se qualquer outra. (...)

Trata-se de fiança convencional, assinada por instituição financeira, segundo as normas que lhe são pertinentes.

Daí o disposto no § 5º do art. 9º. Obedecerá às condições impostas pelo Conselho Monetária Nacional ou por lei." ("Comentários à Lei de Execução Fiscal", Editora Saraiva, 10ª ed., p. 157, 2007).

Ora, no presente caso, o seguro garantia não foi assinado por instituição financeira, mas sim por empresa de seguros, que se submete às regras da Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), e não àquelas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional.

Também não foram seguidas as regras deste último órgão.

Além disso, o seguro garantia ofertado pela ora agravante tem prazo determinado, quando não se pode dizer, de antemão, quando terminará a presente execução com a satisfação do crédito - pode ser em data posterior ao término da apólice, caso em que a execução ficará sem qualquer garantia, não tendo como a agravante provar que o contrato será renovado.

Não é só.

A nomeação de tal bem ou direito da parte ora agravada desobedece a ordem legal de nomeação de bens prevista no artigo 11 da Lei 6.830/80, norma cogente que deve ser obedecida pelo Juízo, à semelhança do artigo 655 do Código de Processo Civil.

Ademais, a norma do artigo 620 do Código de Processo Civil não pode ser levada a ponto de se contrapor à necessidade de garantia do Juízo da execução fiscal (artigos 8º a 11 da Lei de Execução Fiscal) para pagamento da dívida tributária.

Nesse sentido, a Colenda 6ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo já teve a oportunidade de enfatizar que:

[...]

Proceda-se à penhora ON LINE, nos termos do convênio BACEN JUD e artigo 655-A do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei 11.382/06.

O pedido de suspensão do processo em virtude de parcelamento do crédito nos termos da Lei 11.941/09 não pode ser aceito, pois o parcelamento apenas produziria efeitos se fosse feita prova do recolhimento da primeira prestação do débito consolidado e confessado até o último dia útil de novembro de 2009, conforme consta no recibo de fl. 186".

Neste recurso, alegou-se que: (1) o seguro-garantia equivale à fiança bancária; (2) a garantia obedece a todos os requisitos exigidos pela Circular SUSEP nº 232/2003; (3) o prazo determinado da garantia ocorre em razão de imposição das próprias seguradoras, assim como ocorre com a fiança bancária, nada impedindo seja prorrogada; (4) a penhora através do BACENJUD foi efetuada sem que, antes, tenha sido a executada intimada a oferecer outros bens; (5) houve violação do artigo 185-A, do CTN, dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tratando-se, ainda, de medida excepcional; e (6) os requisitos para suspensão da ação executiva, em razão do parcelamento, encontram-se preenchidos, tendo sido, inclusive, respeitado o prazo legalmente previsto, devendo ser destacada, ainda, a inexistência de qualquer exigência legal de comprovação do recolhimento da primeira parcela.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A propósito do oferecimento da garantia, tal como proposta no caso concreto, tanto o Superior Tribunal de Justiça como esta Turma assim decidiram:

- RESP nº 1098193, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 13.05.09: "AÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANALOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA. I - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp nº 815.629/RS, Rel. p/ acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp nº 710.421/SC, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO MEIRA, é possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008. II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o Seguro Garantia Judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003. Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantias que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida. III - Outrossim, apenas a fiança bancária que garanta o valor integral da execução e com validade até a extinção do processo executivo pode ser aceita como forma de garantia da dívida tributária. IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivaler à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285). V - Recurso especial provido."

- AG nº 2004.03.00.051347-0, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJU de 06.04.05, p. 191: "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO À PENHORA DE SEGURO GARANTIA JUDICIAL - AUSÊNCIA DE REQUISITOS. 1 - Méritos do agravo de instrumento apreciado, prejudica o agravo Regimental. 2 - O Seguro Garantia Judicial, necessitaria, ao menos da anuência do exequente para poder ser penhorado. 3 - Precedentes jurisprudenciais iterativos. 4 - Agravo regimental prejudicado e agravo de instrumento provido."

Quanto ao bloqueio de ativos financeiros, encontra-se consolidada a jurisprudência. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC nº 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para "possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário,

preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade" (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA "BACENJUD" - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema "BACENJUD" é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema "BACENJUD" ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."

- RESP nº 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE de 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."

- AGA nº 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE de 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em

execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido."

- AGRESP nº 1079109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE de 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido."

- EDAGA nº 1.010.872, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 17.12.08: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SISTEMA BACEN-JUD. LEI Nº 11.382/2006. ARTS. 655, I E 655-A, DO CPC. TEMPUS REGIT ACTUM. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A Lei n. 11.382/2006 alterou o CPC e incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os à dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitindo a constrição por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. Consoante jurisprudência anterior à referida norma, esta Corte firmava o entendimento no sentido de que o juiz da execução fiscal só deveria deferir pedido de expedição de ofício ao BACEN após o exequente comprovar não ter logrado êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens. Precedentes: REsp 802897/RS, DJ 30.03.2006 p. 203; RESP 282.717/SP, DJ de 11/12/2000; RESP 206.963/ES, DJ de 28/06/1999; RESP 204.329/MG, DJ de 19/06/2000 e RESP 251.121/SP, DJ de 26.03.2001. 3. A penhora, como ato processual, regula-se pela máxima tempus regit actum, segundo o que, consecutivamente, à luz do direito intertemporal, implica a aplicação da lei nova imediatamente, inclusive aos processos em curso. Precedentes: AgRg no REsp 1012401/MG, DJ. 27.08.2008; AgRg no Ag 1041585/BA, DJ. 18.08.2008; REsp 1056246/RS, DJ. 23.06.2008) 4. In casu, proferida a decisão agravada que indeferiu a medida constitutiva em 15.06.2007, ou seja, após o advento da Lei n. 11.382/06, incidem os novos preceitos estabelecidos pela novel redação do art. 655, I c.c o art. 655-A, do CPC. 5. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para conhecer do agravo regimental e dar provimento ao recurso especial."

- AGRESP nº 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE de 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida constitutiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido."

- RESP nº 1056246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."

Como se observa, 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. Na espécie, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei nº 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Por fim, quanto ao pedido de suspensão do processamento da ação executiva, não houve demonstração do cumprimento dos requisitos exigidos na Lei nº 11.941/09, pois, além de discrepância entre as identificações do número do CNPJ da executada (f. 17) e aqueles constantes dos pedidos de parcelamento protocolizados (f. 201 e 210/3), não se comprovou: (1) o pagamento da primeira prestação no valor mínimo de R\$ 100,00, tal como exigido pelo artigo 1º, §6º e II, da Lei nº 11.382/06, que dispõe que a dívida será consolidada na data do requerimento, e dividida pelo número de prestações, sendo que cada parcela mensal não será inferior a cem reais; (2) a relação pormenorizada dos débitos a parcelar; (3) o §9º dispõe que **"a manutenção em aberto de 3 (três) parcelas, consecutivas ou não, ou de uma parcela, estando pagas todas as demais, implicará, após comunicação ao sujeito passivo, a imediata rescisão do parcelamento e, conforme o caso, o prosseguimento da cobrança"**; (4) o §10º dispõe que **"as parcelas pagas com até 30 (trinta) dias de atraso não configurarão inadimplência"**, não se verificando, portanto, qualquer ilegalidade na decisão agravada. Ainda, tendo em vista que os débitos, quando do requerimento, são pormenorizadamente indicados, não há qualquer documento que prove que o débito executado está, de fato, parcelado.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00169 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016912-04.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016912-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : ABRANGE COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : DANIELA COSTA ZANOTTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00107301320074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, acolhendo manifestação da FAZENDA NACIONAL, indeferiu o requerimento da executada, para que seja permitida a substituição da penhora sobre maquinário por **"direitos creditórios de natureza alimentar no valor de R\$ 170.000,00, devidamente representados pelo processo VTBV-054/90, da Justiça do Trabalho de Boa Vista, 11ª Região e do respectivo precatório requisitório JCJVB nº 0024/97, emitido em 26 de maio de 1997, conforme comprova-se pela escritura de cessão de direitos creditórios"**.

Alegou, em suma, a agravante a possibilidade da substituição, tendo em vista (1) o princípio da menor onerosidade; (2) que o crédito de precatório de natureza alimentar equivale a dinheiro; e (3) a possibilidade de cessão de crédito de precatório de natureza alimentar.

DECIDO.

É sempre cabível o julgamento in limine, pelo relator, do recurso, uma vez que presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que a substituição da penhora, em garantia à execução fiscal, somente pode ocorrer, no interesse e a requerimento do devedor, por dinheiro ou fiança bancária (artigo 15, I, LEF).

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- AGRESP nº 331242, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 20.10.03, p. 243: "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO FISCAL - BEM OFERECIDO À PENHORA - SUBSTITUIÇÃO - DINHEIRO OU FIANÇA BANCÁRIA - ART. 15, I DA LEI 6.830/80. EXECUÇÃO FISCAL. 1. Só se admite a substituição de bens nomeados a penhora em execução fiscal por dinheiro ou fiança bancária art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80. Preclusão consumativa. 2. Agravo provido."

- **RESP nº 446028, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 03.02.03, p. 287: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA . SUBSTITUIÇÃO . 1. A substituição de bens penhora dos, a pedido da parte executada, só pode ser concedida se for por dinheiro . Aplicação, em executivo fiscal, do art. 15, da Lei nº 6830/80. Na execução comum do art. 668, do CPC. 2. Impossibilidade, portanto, de êxito da pretensão da recorrente em substituir a penhora de bens móveis (mercadoria do seu estoque) por imóvel, não só pela proibição legal, mas, especialmente, porque o bem indicado encontra-se penhora do em outras execuções. 3. Não conhecimento do Recurso Especial quanto à questão da decretação da prisão do depositário. Matéria não questionada no acórdão. 4. Recurso improvido na parte conhecida."**

- **RESP nº 259942, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 10.09.01, p. 372: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DA SUBSTITUIÇÃO DE BEM PENHORA DO POR TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA. RECUSA DA EXEQÜENTE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. Não se pode olvidar que o objetivo primordial da penhora é a conversão do bem em dinheiro , pela arrematação, para que se satisfaça o crédito exequendo, daí porque vir o dinheiro em primeiro lugar na ordem de nomeação de bens à penhora . A substituição preconizada pelo artigo 15, I, da Lei n. 6.830/80, tem o propósito de garantir à execução maior liquidez, uma vez que o executado somente poderá substituir o bem constrito judicialmente "por depósito em dinheiro ou fiança bancária", dentre os quais não se inclui o Título da Dívida Pública, isto porque o objetivo da execução é obter igual resultado que se conseguiria com o cumprimento da prestação, qual seja, receber em dinheiro . Embora se possa argumentar que os títulos públicos não necessitem de cotação em Bolsa de Valores, porque presumível a solvabilidade do Poder Público, é assente na jurisprudência desta egrégia Corte Superior que, embora corrigidos por índices que mantenham, de forma nominal, seu valor real, esses títulos têm valor reduzido e são de difícil resgate. Se os Títulos da Dívida Pública não trazem ao credor a segurança de que deles se extrairá o quantum necessário para realizar a execução, perfeitamente razoável a recusa justificada da Fazenda exequente, exercendo seu direito à substituição dos bens penhora dos, preconizado pelo artigo 15 da Lei n. 6.830/80. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial pela ausência do prequestionamento explícito dos dispositivos de lei federal tidos por objurgados (Súmula n. 282, do Supremo Tribunal Federal), entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada. Os artigos 620 e 656, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, indicados no recurso especial, tidos por violados, não foram enfrentados pelo v. acórdão guerreado. Precedentes. Recurso Especial não conhecido."**

- **AG nº 2002.03.00007770-2, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU de 25.11.02, p. 574: "TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TÍTULOS DE DÍVIDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO. 1. Os títulos objeto deste agravo não podem ser aceitos como caução, porque já se encontram prescritos, a teor dos Decretos-Leis 263/67 e 396/68. 2. O fato de não terem os portadores de tais títulos procedido ao resgate, não lhes defere o direito de virem invocar a validade de títulos caducos há trinta anos. 3. Aplicação da Súmula 112, do STJ. 4. Nos termos do art. 15 da Lei n.º 6.830/80, o executado somente poderá proceder à substituição da penhora por dinheiro e desde que haja anuência da Fazenda Nacional. 5. Os Títulos da Dívida Pública são direitos de crédito resgatáveis a longo prazo, de valoração duvidosa, o que dificulta o seu real valor. Assim, não há como saber, antecipadamente se corresponde ao total discutido na ação. 6. Decisão monocrática mantida. 7. Agravo Regimental prejudicado. 8. Agravo a que se nega provimento."**

- **AG nº 1999.01.00058989-4, Rel. Des. Fed. ÍTALO FIORAVANTI SABO MENDES, DJU de 01.10.03, p. 41: "PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA. PENHORA . 1. Somente se apresenta juridicamente possível a substituição do bem penhora do por depósito em dinheiro ou por fiança bancária, a teor do disposto nos arts. 668, do Código de Processo Civil e 15, inciso 5º, da Lei nº 6.830/80. 2. Apólices da Dívida Pública de exigibilidade e resgate discutíveis, não se prestam para garantir a execução fiscal, mormente quando se verifica o disposto no art. 11, inciso II, da Lei nº 6.830/80. Precedente deste Tribunal Regional Federal da 1ª Região. 3. Agravo improvido."**

- **AG nº 1999.04.01138581-5, Rel. Juiz Convocado LEANDRO PAULSEN, DJU de 18.10.00, p. 188: "AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEF. PENHORA . SUBSTITUIÇÃO DO BEM PENHORA DO. PEDIDO DO EXECUTADO. DEPÓSITO EM DINHEIRO OU FIANÇA. 1. O Executado só tem direito à substituição da penhora por depósito em dinheiro ou fiança bancária. 2. Nas Execuções Fiscais, é aplicável a Lei 6.830/80, que, enquanto lei especial, prevalece relativamente às normas gerais estabelecidas no CPC. 3. Agravo de instrumento improvido."**

Cabe ressaltar que a substituição requerida pela executada refere-se a crédito de precatório judicial que ainda não foi objeto de pagamento, não se tratando de dinheiro já depositado, e disponível para pronto levantamento pela parte interessada.

No caso concreto, ademais, a penhora de precatório judicial não se equipara a penhora de dinheiro, podendo ser recusada pela exequente, inclusive porque se situa na última posição de preferência legal nos artigos 11 da Lei nº 6.830/80 (inciso VIII) e 655 do Código de Processo Civil (inciso XI).

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

- **RESP nº 1146057, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 08.02.10: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRECATÓRIO S JUDICIAIS - PENHORA - ADMISSIBILIDADE - RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA - CABIMENTO - ORDEM DE PENHORA - INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA COM**

O DINHEIRO - PRECEDENTES. 1. O STJ entende que créditos decorrentes de precatório judicial são penhoráveis, embora possam ter a nomeação recusada pelo credor. Admite ainda a recusa de substituição de bem penhora do por tais créditos, nos termos dos arts. 11 e 15 da LEF. Precedentes. 2. No caso em análise houve a recusa da nomeação pelo credor. 3. Não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode o Fazenda Pública recusar a indicação ou substituição do bem por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF. 4. Recurso especial não provido".

- EDCL no AGRG no RESP n° 963047, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 07.12.09: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA - RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA - CABIMENTO - INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA COM DINHEIRO. A Primeira Seção do STJ, sob o rito do art. 543-C, pacificou o entendimento de que "não se equiparando o precatório a dinheiro ou fiança bancária, mas a direito de crédito, pode o Fazenda Pública recusar a substituição por quaisquer das causas previstas no art. 656 do CPC ou nos arts. 11 e 15 da LEF". (REsp 1090898/SP, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 12.8.2009, DJe 31.8.2009). Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso especial".

- AgRg no Resp n° 1140333, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJU de 03.12.09: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA . PRECATÓRIO . ANUÊNCIA DO CREDOR. NECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o crédito relativo a precatório judicial é penhorável, mesmo que o órgão devedor do precatório não seja o próprio exequente. 2. Consolidou-se, por outro lado, a jurisprudência em que o precatório judicial equivale à penhora de crédito prevista nos artigos 11, inciso VIII, da Lei de Execução Fiscal e 655, inciso XI, do Código de Processo Civil e, não, à penhora de dinheiro, razão pela qual é imprescindível a anuência do credor com a penhora do precatório judicial, podendo a recusa ser justificada por qualquer das causas previstas no artigo 656 do Código de Processo Civil. 3. É que a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal inserta no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, como dispõe o artigo 612 do Código de Processo Civil. 4. Agravo regimental improvido".

Na espécie, é manifesta a improcedência do pedido de reforma, no juízo próprio deste recurso, uma vez que a substituição da penhora é possível apenas nos estritos limites do artigo 15 da LEF. Desse modo, sendo válida a penhora e ilegal a substituição, evidente a indisponibilidade do recurso para movimentação, como igualmente requerido.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00170 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0014816-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014816-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : CARIN HUHN
ADVOGADO : CARIN HUHN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00062811920104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra concessão de antecipação de tutela, em ação ordinária, que determinou "*à Comissão do XXIV Concurso Público para Ingresso na Magistratura do Trabalho da 15ª Região, a atribuir à autora a pontuação correspondente à questão n° 05 e, conseqüentemente, incluí-la na lista dos aprovados para a próxima fase do certame, bem como nas demais fases, caso vá logrando habilitação para as etapas que se seguirem*".

DECIDO.

Desde a vigência da Lei 10.352, de 26.12.01, não é mais cabível o agravo, sob a forma de instrumento, em face de decisões interlocutórias, "*salvo quando se tratar de provisão jurisdicional de urgência ou houver perigo de lesão grave e de difícil ou incerta reparação*" (artigo 527, II, CPC), ou nas hipóteses de "*inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida*" (artigo 523, § 4º, CPC), devendo ser, pois, determinada a sua retenção para julgamento simultâneo com o recurso principal.

Cabe assinalar que a Lei nº 11.187, de 19.10.05, tornou mais rígida a orientação da Lei nº 10.352, de 26.12.01, uma vez que, nas condições especificadas, a retenção, a partir dela, não é mais mera faculdade do relator, mas verdadeira imposição legal, inclusive sem previsão de recurso para a Turma.

É inequívoco, pois, que a alegação genérica de "*periculum in mora*", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato do direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar o agravo sob a forma de instrumento; e nem mesmo a prova de que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causa, prejuízo ou inconveniente qualquer. Pelo contrário, a lei exige um prejuízo notadamente qualificado, específico e concreto, atual ou iminente, sob a forma de dano irreparável, capaz de comprovadamente tornar ineficaz o eventual provimento do recurso somente ao final pela Turma; ou cuja reparação seja de tal modo difícil, por aspecto legal ou de fato, que, associado ao "*fumus boni iuris*", legitime não apenas o curso, como a própria antecipação da tutela recursal, como forma única e necessária para garantir a eficácia da prestação jurisdicional.

O regime vigente reforçou a inviabilidade do agravo de instrumento fundado apenas na impugnação de decisão interlocutória, a partir de pretensão meramente revisional, com a substituição, pelo Tribunal, da interpretação do Direito e do juízo formulado, na origem, sobre os fatos da causa. É preciso para legitimar o provimento substitutivo do Tribunal - a fim de que este não se desvie nem prejudique sua função essencial, que é a de julgar apelações, ou seja, revisar juízos de mérito, decisões definitivas da primeira instância - mais do que apenas uma decisão eventualmente equivocada, segundo a ótica de quem agrava, ou contrária ao seu interesse jurídico.

A lei exige interesse processual pleno em aspectos peculiares, relativos à urgência, imprescindibilidade e necessidade de revisão da decisão agravada, para afastar ou prevenir, objetivamente, o dano ou o risco de lesão grave e de difícil ou incerta reparação, produzidos pela eficácia imediata do provimento judicial, positivo ou negativo, ainda que formulado apenas em cognição inicial, sumária e provisória da causa.

Não é, porém, o que ocorre no caso concreto, em que comprovadamente a manutenção da decisão agravada, até que possa a Turma apreciar o pleito juntamente com o recurso principal nos autos originários, não produz qualquer dos efeitos irremediáveis, que a lei exige para autorizar e justificar, de imediato, a jurisdição do Tribunal, em revisão ao provimento dado na instância "*a quo*".

Ante o exposto, dada a inviabilidade do agravo de instrumento, determino, com fundamento no artigo 527, II, do Código de Processo Civil, a sua conversão em agravo retido, com a baixa dos autos à Vara de origem, para apensamento aos autos principais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00171 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009413-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009413-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ALVORADA CARTOES CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
PARTE AUTORA : BRADESCO VIDA E PREVIDENCIA S/A e outros
: BANCO BRADESCO S/A
: BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A
: BANCO BRADESCO CARTOES S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040538620104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra liminar, em mandado de segurança, que garantiu "*que os impetrantes não sejam impedidos de indicar para parcelamento, quando intimados pelo Fisco para tal, débitos/processos em relação aos quais não tenham desistido de eventual defesa, recurso ou processo administrativo ou judicial até 1º de março de 2010, podendo formalizar a desistência no prazo previsto no artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 e 13 caput da Portaria 6/2009 na redação original*".

No caso, o mandado de segurança nº 2010.61.00.004053-3 foi impetrado para "*que seja reconhecido e assegurado o seu direito líquido e certo de não serem impedidos de indicar para parcelamento, quando intimados pelo Fisco para tal, débitos/processos em relação aos quais não tenham desistido de eventual defesa, recurso ou processos*".

administrativo ou judicial até 1º de março, tendo em vista a mora da administração em convocá-los para apresentar esse rol antes dessa data, podendo formalizar a desistência no prazo previsto no artigo 6º da Lei 11.941/2009 e 13 'caput' da Portaria 6/2009 na redação original".

Alegou, em suma, a impetrante que: (1) optou pelo parcelamento, da Lei nº 11.941/09, quanto a débitos discutidos judicial e administrativamente; (2) a adesão comporta duas etapas, tendo sido ultrapassada somente a primeira, em que o contribuinte efetua *"adesão ao parcelamento mediante preenchimento de termo próprio e pagamento mensal neste mês e nos subseqüentes até a consolidação do débito, da parcela mínima mensal prevista na lei"*; (3) ainda não houve convocação para apontamento dos débitos a serem parcelados, para efeito de consolidação dos valores; (4) a lei exigiu a desistência das demandas, em que discutida a exigibilidade de débitos incluídos no parcelamento, até trinta dias após a consolidação e que, apresentadas as informações pelo contribuinte, ter-se-ia automaticamente deferido o parcelamento; (5) porém, ilegalmente, o Fisco, antes da consolidação e do deferimento do parcelamento, fixou, através da Portaria Conjunta nº 6/2009, o prazo até 28.02.10 (posteriormente prorrogado para 01.03.10, independentemente de deferimento do pedido de parcelamento) para o contribuinte desistir das ações e recursos administrativos; (6) tal exigência confere insegurança ao contribuinte para desistir das demandas e recursos, pois *"como a Portaria admite a desistência parcial somente 'se o débito objeto de desistência for passível de distinção dos demais débitos discutidos na ação judicial ou no processo administrativo', pode existir controvérsia caso a caso quanto à possibilidade desta distinção, o que torna temerária a desistência antes da consolidação"*, e *"existem inúmeros casos de decisões judiciais ou administrativas que já reduziram parcialmente o valor dos débitos questionados mas os respectivos cálculos ainda não foram implementados, o que igualmente torna temerária a desistência antes da consolidação"*; (7) o artigo 6º da Lei nº 11.941/09 previu, apenas quando requerido restabelecimento de opção ou reinclusão em outros parcelamentos, a desistência e renúncia até trinta dias da ciência do deferimento do parcelamento; (8) o artigo 13 da Portaria SRF nº 6/09, porém, inovando a lei, estendeu a obrigação de desistência para todos os feitos administrativos e judiciais relativos a débitos com exigibilidade suspensa a serem incluídos no parcelamento; (9) o artigo 19 da Portaria, em sua redação original, previa que o deferimento do parcelamento ocorreria na data em que o sujeito passivo juntasse as informações necessárias para a consolidação do débito; (10) na redação atual, o artigo 13 previu que a desistência deve ocorrer trinta dias após a consolidação do débito (deferimento do pedido); (11) a **Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 11/2009**, introduzindo modificação no artigo 13 da Portaria nº 6/2009, dispôs que a **desistência deveria ocorrer no prazo de até trinta dias "após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos"**; (12) com a edição da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 13/09, o prazo para a desistência foi fixado para o dia 01.03.10; e (13) as modificações introduzidas para conferir operacionalidade à norma que instituiu o parcelamento, ao exigirem desistência de feitos e recursos além dos que discutem reinclusão em outro programa de parcelamento e ainda antes da própria consolidação e deferimento do parcelamento, inovam a Lei nº 11.941/09 e, assim, ferem os princípios da legalidade, hierarquia normativa, moralidade, segurança jurídica e razoabilidade. Assim, o Juízo a quo proferiu a seguinte decisão:

"[...]

Pretendem os impetrantes, através da presente lide, assegurar o direito de não serem impedidos de indicar para parcelamento, quando intimados pelo Fisco para tal, débitos/processos em relação aos quais não tenham desistido de eventual defesa, recurso ou processo administrativo ou judicial até 1º de março de 2010, tendo em vista a mora da administração em convocá-los para apresentar esse rol antes dessa data, podendo formalizar a desistência no prazo previsto no artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009 e 13 caput da Portaria 6/2009 na redação original.

Pois bem.

A Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, fruto da transformação da MP nº 449/2008, disponibilizou mais uma oportunidade para que as pessoas físicas e jurídicas parcelassem seus débitos fiscais.

Em seu artigo 6º, a referida lei, denominada "Refis da Crise", dispôs acerca do prazo para a desistência das ações judiciais em curso, nos casos de adesão ao parcelamento pela pessoa jurídica ou física. Verbis:

'Art. 6o O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1o, 2o e 3o desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.'

No mesmo sentido a Portaria Conjunta da Receita Federal e da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional nº 06, ao regulamentar a Lei 11.941/09, dispôs no seu artigo 13, caput, que:

'Art. 13 - Para aproveitar das condições de que trata esta Portaria em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, no prazo de até 30 (trinta) dias após a ciência do deferimento do requerimento de adesão ao parcelamento ou da data do pagamento à vista.'

Ou seja, nos termos da Lei n.º 11.941/09 e da redação original da Portaria Conjunta n.º 06, a desistência das ações deveriam ocorrer após a consolidação dos débitos, momento em que se operaria o deferimento do parcelamento.

Todavia, após a regulamentação da Lei n.11.941/09 pela Portaria n.º 06, foi editada a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 11, de 12 de novembro de 2009 que, por sua vez, alterou o prazo para desistência das ações. Vejamos:

'Art. 13. Para aproveitar as condições de que trata esta Portaria, em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais, até 30 (trinta) dias após o prazo final previsto para efetuar o pagamento à vista ou opção pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Portaria.(Redação dada pela Portaria PGFN/RFB n.º 11, de 11 de novembro de 2009).'

Posteriormente, sobreveio a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 13, de 18 de novembro de 2009, que no seu artigo 2º alterou novamente o prazo de desistência das ações, prorrogando-o para o dia 28 de fevereiro de 2010:

'Art. 2º Os prazos para desistência de impugnação ou recurso administrativos ou de ação judicial de que tratam o caput do art. 13 e o 4º do art. 32 da Portaria Conjunta PGFN/RFB N.º 6, de 2009, ficam prorrogados para 28 de fevereiro de 2010.'

Pois bem.

O que se verifica das disposições supra é que as Portarias Conjuntas 11 e 13 extrapolaram os limites da Lei n.º 11.941/09, no que se refere ao prazo para desistência das ações judiciais e procedimentos administrativos, haja vista que dispuseram de forma diversa à prevista na mencionada lei.

A Lei n.º 11.941/09 estabeleceu que a desistência das ações deveria ocorrer após a consolidação dos débitos, momento em que se operaria o deferimento do parcelamento e nesse mesmo sentido a Portaria Conjunta n.º 06 regulamentou a lei.

Porém, as Portarias 11 e 13 vieram regulamentar o que já estava regulamentado, só que de forma diversa, alterando, assim, a mens legis, vez que obrigou os contribuintes a desistirem dos processos antes da consolidação dos débitos.

Com base no dogma da hierarquia normativa, cujas raízes lógicas e axiológicas remontam aos célebres trabalhos do notável jurista austríaco HANS KELSEN (1881-1973), os Juristas afirmam, sem discrepâncias de tomo, que a produção normatizadora da vida jurídica e social do País se faz por meio de autêntica escala de instrumentos reguladores, em sentido decrescente, a partir da Constituição: as emendas constitucionais, as leis complementares, as leis ordinárias, as medidas provisórias e dos decretos legislativos (art. 59 da CF).

As Portarias, por sua vez, são meros atos administrativos internos pelos quais os chefes de órgãos, repartições ou serviços expedem determinações gerais. E, como atos administrativos, estarão sempre em situação inferior à da lei e, por isso mesmo, não a podem contrariar.

Portanto, resta claro que a finalidade do decreto/portaria é regulamentar a lei, a qual se subordina.

Esse dispositivo regulamentar de hierarquia administrativa, por maior que seja o seu propósito de resguardo a valores prezáveis da ordem jurídica, afronta o disposto em norma legal de nível ordinário e somente por essa razão não pode ter aplicabilidade.

Assim, no conflito entre dois diplomas normativos distintos, no qual um regulamenta o outro, prevalece aquele de hierarquia superior, ou seja, a lei ordinária e, no presente caso, a Portaria Conjunta n.º 06 que a regulamentou de forma compatível.

Dessa forma, resta claro que as Portarias Conjuntas n.ºs 11 e 13 extrapolaram os limites da Lei 11.941/09, quando determinaram que o prazo de desistência dos processos deveriam ser antes da consolidação dos débitos.

DIANTE DO EXPOSTO, DEFIRO A LIMINAR, para determinar que os impetrantes não sejam impedidos de indicar para parcelamento, quando intimados pelo Fisco para tal, débitos/processos em relação aos quais não tenham desistido de eventual defesa, recurso ou processo administrativo ou judicial até 1º de março de 2010, podendo formalizar a desistência no prazo previsto no artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009 e 13 caput da Portaria 6/2009 na redação original."

Em face de tal decisão, a Fazenda Nacional interpôs este agravo de instrumento, alegando, em suma, que: (1) possuindo o parcelamento natureza transacional, não se mostra possível ao contribuinte efetuar modificações em seus termos, de acordo com o artigo 171 do CTN; e (2) o parcelamento tem caráter de contrato de adesão, diante dos princípios da supremacia e indisponibilidade do interesse público e, quanto ao prazo, o artigo 6º da Lei nº 11.941/09 estabeleceu que deve o contribuinte "desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na espécie, embora não haja previsão expressa na Lei nº 11.941/09 para que o contribuinte promova a desistência e renúncia em relação às demandas em que o débito, a ser incluído no parcelamento, esteja com a sua exigibilidade suspensa (artigos 151, III, IV e V, CTN: "as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo ... a concessão de medida liminar em mandado de segurança ... a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial"), mas apenas para as hipóteses de demanda judicial acerca de restabelecimento ou reinclusão em outro programa de parcelamento (artigo 6º da Lei nº 11.941/09 - "o sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua

reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito"), inexistente inovação legislativa no artigo 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009 (seja em sua redação original, seja após a Portaria PGFN/RFB nº 11/2009).

Na redação original, o artigo 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009 dispunha que "para aproveitar das condições de que trata esta Portaria em relação aos débitos que se encontram com exigibilidade suspensa, o sujeito passivo deverá desistir, expressamente e de forma irrevogável, da impugnação ou do recurso administrativos ou da ação judicial proposta e, cumulativamente, renunciar a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam os processos administrativos e as ações judiciais [...]".

Ocorre que a Lei nº 11.941/09, em seu artigo 5º, expressamente previu que "a opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei".

Em outros termos, o artigo 13 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6/2009, ao contrário do que afirma o contribuinte, veio a conferir mais segurança jurídica ao sistema, pois é evidente que na demanda judicial ou administrativa em que se discute a exigência de débito cujo parcelamento se requer, e que tenha sua exigibilidade suspensa, perde-se supervenientemente condição da ação, qual seja, o interesse de agir, quando o débito é confessado extrajudicialmente pelo contribuinte.

Neste sentido, os precedentes:

EDRESP nº 1128087, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU de 15.12.09: "TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - PARCELAMENTO - EXTINÇÃO DO FEITO POR AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. 1. O parcelamento de dívida tributária em reconhecimento extrajudicial de dívida enseja a perda superveniente do interesse de agir, diante da assunção de conduta incompatível com o ato de se opor ao interesse creditício. 2. O interesse de agir evidencia-se por meio de um binômio segundo o qual a tutela jurisdicional deve ser a um só tempo necessária e adequada, o que não ocorre na concomitância da conduta de discutir o crédito tributário via ação anulatória de débito fiscal com a de celebrar parcelamento fiscal. 3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para prestar esclarecimentos".

AC nº 2006.38.11.000535-0, Rel. Des. Fed. ANTÔNIO EZEQUIEL DA SILVA, DJU de 21.12.07, p. 32: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXECUÇÃO PROMOVIDA PELO INSS. ADESÃO AO REFIS. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. 1. O parcelamento do débito no Programa REFIS implica em confissão irrevogável e irretratável da dívida, nos termos do art. 3º, inciso I, da Lei n. 9.064/2000, mostrando-se incompatível com a subsistência dos embargos à execução anteriormente opostos. 2. Não há que falar em extinção do feito com resolução do mérito, com base no art. 269, V, do CPC, por não se tratar de renúncia ao direito sobre que se funda a ação, que exige pedido exposto do autor. Cuida-se, na verdade, de hipótese em que a embargante é carecedora dos embargos, por perda ulterior de interesse processual, em face da adesão ao REFIS. 3. Apelação e remessa oficial providas, em parte".

AC nº 2002.01.99.021632-3, Rel. Des. Fed. HILTON QUEIROZ, DJU de 20.11.02, p. 67: "PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO. PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR (ART. 267, VI, CPC). Diante da confissão da dívida através do parcelamento do débito fiscal firmado entre partes é indubitosa a perda de objeto dos presentes embargos, devendo, pois, ser mantida a sentença de primeiro grau que julgou extinto o processo, nos termos do art. 267, VI, do CPC, por faltar uma das condições essenciais à ação, qual seja, o interesse processual. Improvimento ao apelo".

Portanto, a desistência das demandas onde existe causa de suspensão da exigibilidade do tributo cuja inclusão no programa de parcelamento é requerida, cuida-se, em verdade, de formalidade apenas a conferir maior transparência, para que, assim, não concorram duas causas de suspensão da exigibilidade, mesmo porque, em razão do parcelamento, as demandas seriam, cedo ou tarde, extintas por falta de interesse. A ratificação do fundamento da maior segurança jurídica decorre da inexistência de previsão de que os pedidos de desistência sejam formulados em todas as demandas onde se discute a exigibilidade do tributo, mas apenas naquelas em que ocorram causa suspensiva, sendo, pois, neste ponto, manifestamente plausível o presente recurso.

Por fim, ainda cabe destacar que o disposto no artigo 5º da Lei nº 11.941/09 também torna manifestamente improcedente a alegação do contribuinte de que não seria possível exigir a desistência e renúncia antes do deferimento do pedido de parcelamento, pois, a confissão extrajudicial, constante de tal dispositivo, ocorreria, *ex vi legis*, no momento da transmissão do pedido de ingresso no programa.

O artigo 5º da Lei nº 11.941/09 dispõe que "a opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial". Por sua vez, o artigo 7º prevê que "a opção pelo pagamento a vista ou pelos parcelamentos de débitos de que trata esta Lei deverá ser efetivada até o último dia útil do 6o (sexto) mês subsequente ao da publicação desta Lei".

Ou seja, desde o momento da transmissão da opção é que o contribuinte efetua a confissão do débito, o que confere perda de interesse superveniente na demanda judicial em que se discute a exigibilidade do débito, sendo certo, ainda, que a consolidação dos débitos tem por momento a data do requerimento do benefício, conforme §6º do artigo 1º do mesmo diploma legal. Assim, é manifestamente inexistente qualquer direito subjetivo do contribuinte a que a desistência venha a ser protocolizado tão somente após o deferimento do pedido de parcelamento.

Por fim, cabe considerar que o parcelamento é benefício fiscal, opção vinculada a uma adesão do contribuinte diante dos termos da legislação, e não imposição ou acordo cujos termos possam ser amplamente revisados para adaptar-se ao gosto ou interesse do devedor.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao recurso.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00172 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015112-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015112-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : BENETTI GENTILE RUIVO ADVOGADOS
ADVOGADO : FABIO DA ROCHA GENTILE
AGRAVADO : OCEAN TROPICAL CREAÇÕES LTDA
ADVOGADO : WILSON ROBERTO GASPARETTO e outro
SUCEDIDO : LES PRODUITS COM/ DE ROUPAS LTDA
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. : 00679545819924036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra indeferimento, em ação ordinária, de pedido da agravante, antiga patrona da empresa autora, para que a verba honorária contratual fosse destacada do valor a ser pago a título de precatório, afastando, por conseguinte, a penhora no rosto dos autos incidente para posterior levantamento do respectivo montante. Com o trânsito em julgado a favor da empresa autora, foi paga a primeira parcela do precatório judicial (f. 72), quando informou a agravante que havia crédito a seu favor de R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), além de 10% (dez por cento) do valor a ser levantado, requerendo fosse o mesmo descontado do produto a ser levantado pela empresa autora (f. 83/4), apresentando, na mesma oportunidade, comprovação de seu crédito (f. 97/103). A empresa alegou, então, que a agravante possuía direito de reter apenas 10% (dez por cento) do valor a ser levantado (f. 104/5), determinando o Juízo *a quo*, diante disto "**a intimação da parte autora, na pessoa de seu patrono, para que, no prazo improrrogável de dez dias, apresente declaração, assinada pela própria parte, de que não houve qualquer pagamento por conta dos referidos honorários**" (f. 107/8 e f. 110).

Em manifestação posterior, a empresa autora e a agravante, em petição conjunta, declararam o seguinte (f. 111):

"O Requerente Benetti, Gentile Ruivo Advogados propôs execução civil (26ª Vara Cível do Foro Central da Comarca da Capital do Estado de São Paulo - Pr. 2009.159809-9), na qual as partes chegaram a um acordo para quitação dos honorários advocatícios previstos na Cláusula 1ª do Termo de Distrato (R\$ 25 mil).

Por conta desse acordo, o Requerente desiste de quaisquer pedidos e recursos formulados nos presentes autos, a fim de que o crédito possa ser levantado pela Autora Ocean Tropical Creações Ltda, com destaque dos 10% (dez por cento) devidos ao Requerente Benetti Gentile Ruivo Advogados, a título de honorários advocatícios (cláusula 3ª, parágrafo 2º, do Termo de Distrato).

A Autora Ocean Tropical Creações Ltda., por seu representante legal, declara que não fez o pagamento dos honorários percentuais ao Requerente Benetti, Gentile, Ruivo Advogados, ratificando-lhe o direito ao destaque de 10% sobre o crédito pendente de levantamento".

A UNIÃO manifestou-se nos autos contra o destaque de honorários advocatícios, requerendo o bloqueio dos valores a serem levantados pela empresa autora, a fim de permitir a garantia de executivos fiscais ajuizados (f. 115).

O Juízo *a quo*, então, proferiu a seguinte decisão (f. 117), objeto do presente agravo de instrumento:

"Fls. 392/396, 397/404, 405/407, 408/411, 412/416 - anote-se e intimem-se as partes das penhoras efetuadas no rosto dos autos.

Quanto ao destaque dos honorários advocatícios contratados, observo que por diversas vezes foi determinado que os interessados juntassem declaração firmada pela parte autora de que não efetuou qualquer pagamento a esse título, nos termos do artigo 22, parágrafo 4º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil), porém a declaração juntada às fls. 357 afirma exatamente o contrário, assegurando que os honorários já foram pagos em sua totalidade.

Diante do exposto, indefiro o destaque dos honorários contratados, e considerando que os valores depositados nos autos são insuficientes para satisfação de todos os débitos fiscais informados, determino que a Secretaria solicite, por via eletrônica, à Caixa Econômica Federal, a transferência dos valores depositados à ordem dos Juízos que solicitaram penhoras, arrestos ou simplesmente a reserva de valores, respeitando-se a ordem cronológica das solicitações, portanto, primeiramente para a 11ª Vara da Justiça Federal do Distrito Federal, conforme pedido de fls. 252, debitando da conta constante no extrato de fls. 201, devendo a Secretaria consultar o endereço eletrônico da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, para atualização do débito. Em seguida, solicite-se a transferência do saldo remanescente da conta, assim como do valor constante na conta informada no extrato de fls. 331 à ordem do Juízo da 18ª Vara Federal do Distrito Federal, conforme pedido de fls. 365, devendo ser adotado o mesmo procedimento nas próximas liberações de parcelas do precatório, até a satisfação total do débito exequendo".

Na espécie, é manifestamente procedente o presente recurso, pois o artigo 22, §4º, da Lei nº 8.906/94 dispõe 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".

E no caso, a declaração de f. 111, acima transcrita, firmada pelos representantes da agravante e pelo sócio-gerente da empresa autora, bem como de seu atual advogado, demonstra de forma manifesta a inexistência de oposição por parte da contratante (empresa-autora) no destaque do valor dos honorários percentuais, declarando-se a inexistência de seu pagamento prévio, cumprindo-se, pois, as condições estabelecidas no dispositivo supra citado.

Neste sentido, os precedentes:

RESP nº 1087135, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 17.11.09: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO. PEDIDO FORMULADO PELO PATRONO DOS DEMANDANTES ORIGINÁRIOS, JÁ FALECIDOS, DE DESTACAMENTO DE REFERIDA VERBA EM SEDE DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXISTÊNCIA DE DISSÍDIO ENTRE OS NOVOS PATRONOS E O TITULAR DO CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS. MEIO PROCESSUAL CABÍVEL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ART. 585, VII, DO CPC C/C ART. 23, DA LEI N.º 8.906/94.1. A execução dos honorários advocatícios obedece a seguinte sistemática: a) quanto àqueles decorrentes da sucumbência, podem ser requeridos pela parte outorgante ou pelo próprio advogado, nos próprios autos da execução; b) quanto aos convencionais, o patrono poderá requer a reserva do valor nos próprios autos, promovendo a juntada do contrato, desde que não haja litígio entre o outorgante e o advogado, ou entre este e os novos patronos nomeados no feito, hipótese em que deverá manejar a via executiva autônoma (art. 585, VII, do CPC c/c art. 24, da Lei n.º 8.906/94, 2. O patrono dos exequentes ostenta legitimidade para requerer, nos próprios autos da execução de sentença proferida no processo em que atuou, o destacamento da condenação dos valores a ele devido a título de honorários sucumbenciais ou contratuais, sendo certo que, nesta última hipótese deve proceder à juntada do contrato de prestação de serviços advocatícios, consoante o disposto nos arts. 22, § 4º e 23, da Lei n.º 8.906/94. (Precedentes: AgRg no Resp 929.881/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/03/2009, DJe 07/04/2009; AgRg no REsp 844125/RS, Rel. Ministro NILSON NAVES, SEXTA TURMA, julgado em 20/11/2007, DJ 11/02/2008 p. 1; REsp 875195/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 29/11/2007, DJ 07/02/2008 p. 1; REsp 780924/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 17/05/2007 p. 228).

3. A discordância entre a parte exequente e o advogado em relação ao quantum que pretende ver destacado a título de honorários contratuais, como, no caso de sucessão de procuradores, revela a instauração de novo litígio, por isso que a satisfação do direito consagrado no vínculo contratual deve ser perquirida por meio de ação autônoma; vale dizer, em sede de execução de título extrajudicial, nos termos do art.585, VIII, do CPC c/c art. 24, da Lei n.º 8.906/94. (Precedentes: REsp 766.279/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJ 18/09/2006 p. 278; REsp 556570/SP, Rel. Ministro PAULO MEDINA, SEXTA TURMA, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 301; RMS 1012/RJ, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/1993, DJ 23/08/1993 p. 16559; AgRg no REsp 1048229/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 27/08/2008; REsp 641146/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/09/2006, DJ 05/10/2006 p. 240) [...]"

AGRGRESP nº 1048229, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 27.08.08: "PROCESSUAL CIVIL HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGO 22, §4º, DA LEI N. 8906/94. INAPLICABILIDADE, NA ESPÉCIE. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 83/STJ. [...] II - "Não se pode confundir os horários advocatícios decorrentes de sucumbência, com honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte. Relativamente aos primeiros, que são fixados em sentença e devidos pela parte sucumbente, o advogado tem

legitimidade para pleitear a execução forçada nos próprios autos em que atuou, na forma do art. 23 da Lei 8.906/94. 2. Tal regime, entretanto, não se aplica à cobrança, em face do constituinte devedor, da verba honorária objeto do contrato. Nesses casos, a lei assegura ao advogado pleitear a reserva de valor nos autos da execução, como previsto no art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94; todavia, eventual execução forçada, do advogado contra o seu cliente, deve ser promovida pelas vias próprias, inclusive, se for o caso, a da execução baseada em título executivo extrajudicial (art. 585, VII, do CPC c/c art. 24, caput, da Lei 8.906/94) e observado o regime de competência estabelecido em lei. (...)" (REsp n. 641.146/SC, Primeira Turma, DJ de 05.10.2006) [...]"

RESP n° 641146, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 05.10.06, p. 240: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. EXECUÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS DA DEMANDA EM QUE ATUOU O ADVOGADO. ART. 24 DA LEI 8.906/94. INVIABILIDADE. 1. Não se pode confundir os honorários advocatícios decorrentes de sucumbência, com honorários advocatícios estabelecidos por contrato entre o advogado e seu constituinte. Relativamente aos primeiros, que são fixados em sentença e devidos pela parte sucumbente, o advogado tem legitimidade para pleitear a execução forçada nos próprios autos em que atuou, na forma do art. 23 da Lei 8.906/94. 2. Tal regime, entretanto, não se aplica à cobrança, em face do constituinte devedor, da verba honorária objeto do contrato. Nesses casos, a lei assegura ao advogado pleitear a reserva de valor nos autos da execução, como previsto no art. 22, § 4º, da Lei 8.906/94; todavia, eventual execução forçada, do advogado contra o seu cliente, deve ser promovida pelas vias próprias, inclusive, se for o caso, a da execução baseada em título executivo extrajudicial (art. 585, VII, do CPC c/c art. 24, caput, da Lei 8.906/94) e observado o regime de competência estabelecido em lei. Para tal demanda, entre pessoas privadas, não é competente a Justiça Federal. 3. Recurso especial a que se nega provimento".

E, no caso, verifica-se que o valor destacado não pertence ao domínio da empresa autora, de modo a configurar, pois, a ilegitimidade do bloqueio fazendário decorrente da penhora no rosto dos autos sobre tal percentual, pois o artigo 649, IV, do Código de Processo Civil dispõe que são absolutamente impenhoráveis *"os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal"*

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento ao recurso, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00173 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017086-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017086-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : COATS CORRENTE LTDA
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00274551820084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em embargos à execução fiscal, indeferiu o requerimento da embargante para o sobrestamento da ação, sob o fundamento do ajuizamento de ação anulatória do débito, perante o Juízo Federal Cível, e a necessidade de aguardar a respectiva sentença, haja vista o risco de decisões contraditórias.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O recurso é manifestamente improcedente.

Os embargos do devedor (f. 396/406), em que a executada alega tão somente a ocorrência da decadência e da prescrição, foram recebidos com efeito suspensivo sobre a demanda executiva (f. 615), sendo que, posteriormente, foram julgados improcedentes (f. 642/5), e a apelação (f. 650/72) recebida apenas no efeito devolutivo (f. 673). Ocorre que, então, a executada ajuizou ação anulatória de débito perante o Juízo Federal Cível, sob a alegação de recolhimento a maior, compensação e pagamento (f. 687/708), requerendo, desta forma, nos embargos do devedor, a suspensão de seu processamento (e, via de consequência, da demanda executiva), haja vista o risco de decisões contraditórias. Tal requerimento foi indeferido pelo Juízo *a quo* (f. 719), sendo, portanto, objeto do presente agravo de instrumento.

No caso, a jurisprudência encontra-se consolidada, firme no sentido de que o mero ajuizamento de demanda anulatória não tem o efeito de suspender o processamento dos embargos do devedor (e do executivo fiscal), exigindo-se o depósito integral e em dinheiro do valor do débito, ou a concessão de medida antecipatória - v.g., AGRMC n° 12538, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU de 17.05.07, p. 197; AI n° 2000.03.00.020069-2, Rel. Des. Fed. MARCIO MORAES, DJU de 17.11.09, p. 175; AG n° 2005.03.00.021974-1, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJU de 08.10.07, p. 311.

Com efeito, consta dos autos que a demanda executiva não foi garantida por depósito em dinheiro, e que sequer foi efetuada na demanda anulatória. Aliás, cabe considerar que a suspensão da demanda executiva foi requerida na ação anulatória, em sede antecipatória, que foi indeferida pelo Juízo, nos seguintes termos:

"Trata-se de ação de procedimento ordinário na qual a autora almeja, em sede de antecipação de tutela, suspender o trâmite da Execução Fiscal n° 2006.61.82.0543007-2 (Embargos à Execução n° 2007.61.82.050368-6), na medida em que os débitos inscritos na dívida ativa da União sob o n° 80.2.06.088480-83 (IRRF) são indevidos.

De acordo com a inicial, ao incorporar a empresa DYNACAST DO BRASIL LTDA. em 18.03.1995, a autora passou a efetuar o recolhimento dos respectivos tributos em nome daquela, por uma questão de controle fiscal e contábil. Não obstante, sustentou haver sido surpreendida com o ajuizamento do executivo fiscal supracitado contra a sua pessoa, mas relativa a débitos da empresa incorporada. Posteriormente, apesar da Fazenda Nacional ter concluído pela retificação da Certidão de Dívida Ativa, aduziu a autora não ter ocorrido falta de recolhimento de tributo nos períodos exigidos, mas apenas erro de obrigação acessória, em virtude da empresa incorporada não ter informado corretamente que houve compensação tributária. Os valores da execução fiscal foram declarados pela autora como valores a serem pagos e não como valores a serem compensados.

Em sede de embargos à execução, a autora limitou sua defesa à ocorrência da prescrição e decadência tributárias, porquanto, à época, não localizou os documentos contábeis, do período de 1997 e 1998, da empresa incorporada. Julgados improcedentes os embargos à execução, foi interposto recurso de Apelação, ainda pendente de apreciação pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Localizados os documentos extraviados e visando evitar a supressão de instância, a autora ajuizou a presente demanda a fim de comprovar que os valores exigidos através da execução fiscal são indevidos.

Este é o relatório. Passo a decidir.

Nesse exame preliminar, entendo ausentes os pressupostos autorizadores à concessão da antecipação dos efeitos da tutela, previstos no artigo 273 do Diploma Processual Civil.

Diante da posição de subordinação da Administração Pública ao enunciado da lei é que os atos dela provenientes se presumem válidos e eficazes até prova em contrário. Além disso, o alegado erro no cumprimento de obrigação acessória foi cometido pelo próprio contribuinte que dele não se deu conta em tempo de alegar e comprovar nos autos dos embargos à execução fiscal, limitando-se a discutir decadência e prescrição, tese não acolhida pelo juízo da execução, estando a questão em grau de recurso sem efeito suspensivo.

Não fosse só isso, a ocorrência de erro na prática de qualquer ato jurídico depende de prova e do encontro de contas. Por fim, a carta de fiança garante a execução e a satisfação do crédito. A ação anulatória somente tem o condão de impedir o prosseguimento dos atos de execução, caso haja depósito integral do débito, o que significa recursos em espécie, seja por determinação da Lei de Execução Fiscal, seja por disposição do CTN, que prevê tal modalidade como causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Aliás, caso seja efetivado o depósito e obtida tal suspensão, poderá a autora, ao contrário, obter a liberação da garantia.

Posto isso, sem que esta decisão represente antecipação do julgamento do mérito da presente ação, indefiro a antecipação de tutela pleiteada, pela ausência de seus pressupostos".

Conforme se verifica, a suspensão da demanda executiva foi indeferida pelo próprio Juízo da demanda anulatória, demonstrando, pois, a manifesta improcedência do recurso, tendo em vista, ainda, que com a introdução do artigo 739-A, exige-se, para que os embargos à execução fiscal tenham efeito suspensivo, a relevância dos fundamentos. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0014666-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014666-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : A FERRADURA SERVICOS POSTAIS LTDA

ADVOGADO : FABIO SPRINGMANN BECHARA e outro

AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066823320104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em mandado de segurança, acolheu impugnação ao valor da causa, sob o fundamento de que o valor da causa deve corresponder ao valor do objeto da licitação.

DECIDO.

Intimada para regularizar o preparo referente ao porte de remessa e retorno relativo à Justiça Federal, na Caixa Econômica Federal, código 8021 (f. 107), a agravante manifestou-se alegando que a guia respectiva já se encontrava nos autos (f. 109/111), dessa forma, deixou de cumprir a determinação judicial no prazo legal

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00175 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015950-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015950-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : CHIEA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EDINALDO VIEIRA DE SOUZA
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 98.00.00232-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos etc.

Trata-se de embargos de declaração, opostos contra decisão que negou seguimento a agravo de instrumento, interposto contra deferimento de intimação da agravante para indicação, em execução fiscal, de patrimônio para penhora, nos termos do artigo 652, §§3º e 4º, sob pena de aplicação do artigo 600, IV c/c 601, todos do Código de Processo Civil. Alegou, em suma, a embargante que a decisão impugnada incorreu em omissão, quanto à **"inversão do ônus processual por parte do MM. Juízo do Serviço Anexo Fiscal de São Caetano do Sul, não atendendo à finalidade social nos termos dos artigos 5º, LVI da Constituição Federal, 125, I e 612 do CPC; e à intimação de penhora em execução fiscal conforme preceitua o artigo 12 da Lei nº 6.830/80"**, alegações estas que são prejudiciais ao andamento do feito (artigo 265, IV, "c", do CPC), pelo que foi requerido o suprimento.

DECIDO.

Os embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que inexistente a alegada omissão ou qualquer outro vício sanável por embargos de declaração.

Com efeito, como reconhecido pela própria embargante nas razões do agravo de instrumento interposto, a exequente requereu a intimação do co-executado para indicação de bens à penhora, na forma do artigo 652, §§ 3º e 4º, sob pena de aplicação do disposto nos artigos 600, IV, c.c 601, todos do CPC (f. 37), sobrevindo a decisão agravada nos seguintes termos: *"Intime-se o executado, através de seu procurador constituído nos autos, via D.O.E., dos termos da petição a fls. 237"* (f. 38).

Como já salientado na decisão embargada, o despacho de mero expediente, ora recorrido, não trouxe qualquer gravame à embargante, a justificar a interposição do recurso. Justamente para assegurar o devido processo legal e a igualdade de tratamento das partes é que determinou o Juízo *a quo* a intimação do executado para se manifestar quanto ao requerido pela exequente.

O artigo 612 do CPC, que prevê que a execução realizar-se-á no interesse do credor, em nada aproveita à embargante-devedora, revelando-se impertinente à espécie.

Por fim, a opção de nomeação de bens à penhora pelo próprio executado é direito reconhecido na própria Lei de Execução Fiscal (nº 6.830/80, artigo 9º, III), de modo a impedir fosse ele surpreendido com a constrição de seus bens, sem lhe ser dada a oportunidade de defesa ou de oferecimento de outros que lhe sejam mais convenientes. O artigo 12 da LEF só tem aplicação se, por qualquer motivo, o executado se omite diante dessa oportunidade. E, mais uma vez,

deste procedimento não resulta, nem resultou, qualquer gravame ao executado, nem mesmo "inversão do ônus processual", já que, antes do ato construtivo, foi-lhe assegurado o exercício do direito legal previsto. Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração. Em verdade, é inequívoco que a fundamentação jurídica da causa, sob o ângulo da pretensão ajuizada, restou enfrentada pelo r. decisão, a partir de interpretação das normas essenciais à solução da lide, com reflexo direto e explícito sobre as questões constitucional e legal deduzidas, a partir das normas respectivas, cuja referência individualizada, no corpo da decisão proferida, aliás, sequer seria exigida para efeito de **prequestionamento**.

O recurso deve, pois, ser desprovido, ainda porque sequer necessário, como postulado, o prequestionamento que, consoante a melhor exegese jurisprudencial, "**consiste na apreciação e solução, pelo tribunal de origem, das questões jurídicas que envolvam a norma positiva tida por violada, inexistindo a exigência de sua expressa referência no acórdão impugnado.**" (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99). Tal exegese, de forma igualmente lapidar, foi assentada pela Suprema Corte (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98), *verbis*: "**Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF, por mim relatado, perante o Pleno, com aresto veiculado no Diário da Justiça de 7 de março de 1991 (...)**".

Ora, em verdade, o que se verifica é que os embargos declaratórios têm nítido **caráter infringente**, sustentando que a causa comporta interpretação diversa da que assentada pela Turma, em típica impugnação ao conteúdo decisório, em si, sem que se esteja, portanto, diante de qualquer imperfeição formal ou lógica no julgamento.

Em essência, resta evidenciado que a espécie não é de omissão, contradição ou obscuridade, âmbito próprio em que possível o acolhimento de embargos declaratórios, se presentes, por hipótese, as irregularidades.

Ademais, não cabe acolher os embargos de declaração, quando nítido, como no caso vertente, que foram opostos com **caráter infringente**, objetivando o reexame da causa, com invasão e supressão da competência que, para tal efeito, foi reservada às instâncias superiores, pela via recursal própria e específica, nos termos da pacífica jurisprudência da Suprema Corte, do Superior Tribunal de Justiça, deste Tribunal Federal e desta Turma (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00176 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015162-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015162-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : PANDURATA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : NATALIE GHIRALDELLI DE OLIVEIRA YOSHIDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : ROGERIO APARECIDO RUY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00088420820094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em execução fiscal, julgou improcedente a exceção de incompetência oposta pela executada, sob o fundamento da existência de conexão da demanda executiva fiscal, processada na Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, com ações anulatórias processadas perante a Justiça Federal da Primeira Região, na Subseção Judiciária do Distrito Federal, e, desta forma, a necessidade de suspensão da ação executiva.

Na exceção de incompetência, a agravante requereu "*a declaração de incompetência relativa deste juízo para processar e julgar a presente execução fiscal [...] a suspensão da ação de Execução Fiscal, nos termos do art. 265, IV, 'a', do Código de Processo Civil*".

Alegou, em suma, a excipiente que: (1) "a presente execução fiscal está fundada nas Certidões de Dívida Ativa n° 99, 94, 112, 97, 174 e 161, onde consta como devedoras as empresas Excipiente, com sedes em São Paulo, e em diversas outras cidades do país [...]"; (2) "a excipiente visando a anulação dos autos de infração lavrados pela Excepta, Auto n° 1279849 (Certidão n° 99), 1280717 (Certidão n° 94), 1355680 (Certidão n° 112) e 1416583 (Certidão n° 174) objetos da presente Execução Fiscal, propôs, respectivamente, em 29/01/2007 a Ação Anulatória de Débito n° 2007.34.00.002819-5, em 10/06/2009 a Ação Anulatória de Débito n° 2009.34.00.019228-6, e em 02/10/2007 a Ação Anulatória n° 2007.34.00.035350-4 tendo sido proferido despacho inicial em 03/04/2007, 18/06/2009 e 05/10/2007"; (3) tendo sido, primeiramente, efetuada a citação nas demandas anulatórias, estes Juízos encontram-se preventos para processar e julgar a ação executiva; (4) embora haja conexão entre as demandas, no presente caso, entretanto, o apensamento dos autos não se mostra possível, pois as demandas anulatórias processam-se perante Varas distintas entre si na subseção judiciária do Distrito Federal; (5) em razão da impossibilidade de apensamento, é necessária a suspensão da demanda executiva, pois a satisfação do crédito fazendário está a "depende do julgamento de outra causa, ou da declaração da existência ou inexistência da relação jurídica, que constitua o objeto principal de outro processo dependente", nos termos do artigo 265, IV, 'a', do Código de Processo Civil.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A própria excipiente reconhece a impossibilidade de apensamento da demanda executiva com as ações anulatórias, tendo em vista que estas se encontram em trâmite perante três Varas distintas (1ª, 7ª e 15ª Vara Federal do Distrito Federal), daí que a finalidade da declaração de incompetência do Juízo da execução fiscal tem por escopo tão somente a suspensão da ação executiva, até o desfecho das ações ordinárias, nos termos do artigo 265, IV, "a", do Código de Processo Civil.

No entanto, é impertinente, no caso, a apreciação da alegação da existência de conexão, pois, a jurisprudência firmou-se no sentido de que o mero ajuizamento da demanda anulatória não possui o efeito de suspender, sem que haja garantia ou depósito, o processamento da demanda executiva.

Neste sentido, os precedentes:

AGRESP n° 974439, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 13.12.07, p. 334: "AGRAVO REGIMENTAL. CONEXÃO ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. ARTIGO 151 DO CTN. INADMISSIBILIDADE. ARTS. 620 DO CPC; 112, II E IV, E 108 DO CTN. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. I - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que a suspensão do processo executivo fiscal depende de garantia do juízo ou depósito do montante integral do débito, nos termos do art. 151 do CTN. Precedentes: AgRg no REsp n° 846.308/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 02/10/2006 e REsp n° 764.612/SP, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 12/09/2005. II - Impossível a análise dos artigos 620 do CPC, 108, 112, II e IV, do CTN nesta via especial, uma vez que, embora o recorrente tenha oposto os embargos de declaração para vê-los apreciados pela Corte a quo, essa restou silente acerca das matérias neles insertas, incidindo à hipótese o óbice do enunciado sumular n° 211/STF. III - Agravo regimental improvido."

AGA n° 842058, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 07.05.07, p. 287: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DE AÇÕES ANULATÓRIA E CONSIGNATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. NÃO-CUMPRIMENTO DO ART. 151 DO CTN. PRECEDENTES. 1. Trata-se de agravo regimental interposto por INDÚSTRIA DE DOCES SANTA FÉ LTDA. contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento sob os fundamentos de: a) não ser permitida a suspensão da ação executiva fiscal em razão de não estar comprovada a garantia do juízo; b) não estarem prequestionados os arts. 620 do CPC, e 108 e 112, II e IV, do CTN, tendo incidência a Súmula 211/STJ. Sustenta a agravante que houve prequestionamento implícito da matéria inserta nos dispositivos legais tidos por vilipendiados, não tendo aplicação o verbete sumular 211/STJ. No mérito, defende a suspensão do feito executivo baseado no art. 265, IV, do CPC, tratando-se de prejudicialidade externa a existência de ações anulatória e consignatória. 2. A decisão agravada merece ser mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos. As razões expostas não são suficientes para modificar a conclusão adotada, que seguiu a orientação preconizada por esta Corte na linha de que, não estando comprovada a garantia do juízo, não é permitida a suspensão do executivo fiscal, apesar do ajuizamento de ações discutindo o débito exigido. Precedentes: Resp 911.334/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ 22/03/07; Resp 592.321/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04/12/06; AgRgREsp 760.293/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 20/10/06; REsp n° 747389/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19/09/2005. 3. Realmente não ficou configurado o prequestionamento dos preceitos legais referenciados no apelo especial (arts. 620 do CPC, e 108 e 112, II e IV, do CTN), atraindo a aplicação das Súmulas 282/STF e 211/STJ. 4. Agravo regimental não-provido."

Na espécie, não há qualquer comprovação da garantia da ação executiva, ou da realização de depósito judicial do valor executado, razão pela qual, em consonância com os precedentes acima citados, é manifestamente improcedente o presente recurso.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de julho de 2010.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015734-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015734-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CESAR LOUZADA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029702320104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de *"assegurar a liberação da unidade de carga/contêiner TTNU 5500603"*, bem como determinou que a impetrante promova *"a inclusão do importador das mercadorias no pólo passivo, como litisconsorte necessário"*. Alegou, em suma, *"ser empresa atuante no comércio de transporte marítimo internacional e ter, no exercício de suas atividades, efetuado o transporte de mercadorias nos contêineres que pretende liberar, as quais foram abandonadas pelo importador"*.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se sedimentada a jurisprudência, firme no sentido de que a mera unidade de carga não se confunde com as mercadorias nela transportadas, como revelam os precedentes do Superior Tribunal de Justiça que, objetivamente, fixam tal distinção, inclusive para os fins da Súmula 50, não se aplicando, pois, à movimentação de "containers", em si, o tratamento próprio da movimentação de mercadorias (v.g. - AGA nº 472214, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 10.03.03, p. 133; e RESP nº 250.010, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJU de 25.06.01, p. 109), interpretação esta que, por consonância, fundou a jurisprudência federal, inclusive desta Corte, consolidada quanto à ilegalidade da apreensão de tais equipamentos de carga, por infrações relacionadas às próprias mercadorias.

Neste sentido, os seguintes acórdãos:

- REOMS nº 2000.61.04.001351-1, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU de 06.05.05, p. 359:
"ADMINISTRATIVO. PENA DE PERDIMENTO. UNIDADE DE CARGA. DISTINÇÃO QUANTO À MERCADORIA QUE ACONDICIONA. APREENSÃO. DESCABIMENTO. 1. Embora a unidade de carga, juntamente com seus acessórios, seja considerada parte integrante do todo, não se constitui em embalagem da mercadoria, destarte, não se confunde com a carga transportada. 2. Não se justifica a apreensão do container pelo fato da mercadoria acondicionada se encontrar abandonada e sujeita a procedimento administrativo fiscal, com vistas à aplicação da pena de perdimento, pois não é razoável que a impetrante, na medida que não colaborou para a prática da infração atribuída ao titular da mercadoria, sofra as penalidades e prejuízos que apenas a este poderiam ser imputadas. 3. Além disso, não obstante sustente a autoridade coatora que a carga apreendida fica melhor protegida na unidade de carga do que no interior do armazém, não consta dos autos comprovação acerca do inadequado armazenamento no espaço alfandegário, capaz de propiciar a deterioração das mercadorias acondicionadas. 4. Precedentes desta Corte. 5. Remessa oficial improvida."

- AMS nº 2000.61.04.006313-7, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJU de 28.04.04, p. 398: "ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL - RETENÇÃO DE CONTAINER, EM FACE DA APREENSÃO DA CARGA NELE CONTIDA EM RAZÃO DE ABANDONO - DESCABIMENTO. 1. O container ou unidade de carga, a teor do disposto no artigo 3.º da Lei n.º 6.288/75, é considerado como um equipamento ou acessório do veículo transportador. 2. Embora o Operador de Transporte Multimodal seja responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o artigo 24 da Lei n.º 9.611/98 prevê que os containers não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confunde. Precedente. 3. Inexiste amparo jurídico para a apreensão, uma vez que não se deve confundir a unidade de carga com a mercadoria transportada. 4. Pela análise dos autos, no que se refere à possibilidade de colocar à disposição da carga transportada, a mesma se revela impossível, uma vez que já foi destruída. 5. Apelação e remessa oficial parcialmente providas."

- AMS nº 2000.61.04005920-1, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 28.01.02, p. 538: "DIREITO ADMINISTRATIVO - UNIDADE DE CARGA APREENDIDA - NÃO SUJEIÇÃO À PENA DE PERDIMENTO. A pena de perdimento por dano ao Erário, à qual está sujeita a mercadoria importada, nos termos do Decreto-lei nº 1.455/76, em razão do abandono pelo importador, não se estende à unidade de carga responsável pelo transporte."

- AMS nº 97.02.01346-1, Rel. Des. Fed. JULIETA LÍDIA LUNZ, DJU de 13.08.98, p. 305: "**TRIBUTÁRIO - LIBERAÇÃO DE "CONTAINER" - REGIME DE ENTREPÓSITO ADUANEIRO. O material retido não faz parte da importação, que é seu conteúdo, devendo portanto ser liberado, vez que se trata de mero contingente da mercadoria.**"

- AMS nº 2000.70.08.001223-3, Rel. Des. Fed. EDUARDO TONETTO PICARELLI, DJU de 07.08.02, p. 401: "**ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO DE MERCADORIA. APREENSÃO DE CONTÊINER. ILEGALIDADE. - O contêiner se confunde com a mercadoria ou a carga que nele é transportada, não se constituindo embalagem. É considerado acessório do veículo transportador. - É ilegal a apreensão de contêiner pelo fato de ter sido decretada a pena de perdimento da mercadoria nele transportada, uma vez que com ela não se confunde.**"

Cabe destacar, outrossim, ser manifestamente plausível a alegação da inexistência de litisconsórcio necessário com o importador das mercadorias abandonadas, acondicionadas na unidade de carga de propriedade da impetrante, dada o desarrazoado condicionamento da defesa da propriedade da impetrante ao direito potestativo do importador, que sequer deu início ao despacho aduaneiro, determinado a declaração de seu abandono, o que, então, está a demonstrar a manifesta ausência de interesse.

Neste sentido, os precedentes.

AI nº 2009.030.00.06072-1, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 21.09.09, p. 199: "AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - UNIDADE DE CARGA (CONTAINER) - RETENÇÃO - MERCADORIA ABANDONADA - NÃO OCORRÊNCIA DO LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. 1- A Lei nº 9.611/98 considera como parte integrante do todo a unidade utilizada no transporte e movimentação de carga, não se constituindo embalagem da mercadoria que condiciona e, dessa forma, não se confunde com a carga transportada. 2- Não se justifica a retenção do container pelo fato da mercadoria acondicionada se encontrar abandonada e, conseqüentemente, sujeita a procedimento administrativo fiscal para aplicação da pena de perdimento. 3- Ilegitimidade da conduta da autoridade impetrada em penalizar o proprietário da unidade de carga, com a retenção do equipamento, na medida em que a infração foi cometida pelo titular da mercadoria, devendo apenas este último sujeitar-se aos prejuízos decorrentes do abandono da carga. 4- Precedente da Sexta Turma: REOMS nº 2000.61.04.001351-1/SP, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, julg. em 20/04/2005. 5- Não ocorrência do litisconsórcio passivo necessário, uma vez que não se poderia admitir o interesse processual do importador, o qual, em alguns casos, sequer deu início ao despacho aduaneiro. 6- A relação jurídica entre a transportadora e o importador não se constitui óbice ao direito de a primeira pleitear a desunitização dos contêineres em face da autoridade administrativa. 7- Agravo de instrumento provido".

A relação jurídica entre a impetrante e o importador, decorrente do contrato de transporte, não constitui óbice ao direito do transportador demandar a desunitização dos contêineres em face da autoridade alfandegária, sendo que, eventual perecimento das mercadorias, no caso de o importador requerer, em tempo, o desembarço aduaneiro, não constituiria óbice e nem demonstra a possibilidade da ocorrência de dano irreparável, pela conversão dos bens em perdas e danos. Ante o exposto, com fundamento do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018209-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018209-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : SPDM ASSOCIACAO PAULISTA PARA O DESENVOLVIMENTO DA MEDICINA
ADVOGADO : JOSE MARCELO MARTINS PROENCA
AGRAVADO : BENEDITO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : DOUGLAS APARECIDO FERNANDES e outro
PARTE RE' : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00270145520094036100 12 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que, em ação ordinária, rejeitou a impugnação ao valor da causa.

Alegou, em suma, a agravante que o valor atribuído à causa pelo autor, referente ao pedido de condenação da ré ao pagamento de pensão mensal e indenização a título de danos morais, em R\$ 253.840,00, mostra-se exagerado, sendo necessária sua modificação para o montante de R\$ 10.000,00, "*em valor meramente de alçada*".

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, cabe ponderar que o valor da causa, como um dos requisitos essenciais da inicial, enseja a possibilidade de indeferimento, com extinção do processo sem julgamento de mérito, caso não promova o autor a sua adequação, segundo os critérios legais fixados (artigo 282, inciso V, combinado com o artigo 284, do CPC).

Como se observa, o valor da causa não é matéria sobre a qual possam as partes dispor ou transigir, segundo seus interesses ou critérios pessoais, uma vez que a partir de sua correta fixação são extraídos diversos e importantes efeitos processuais, em termos de definição, seja da competência, seja do rito procedimental, como se nota, com particular destaque, diante da criação dos Juizados Especiais Cíveis, na estrutura da Justiça Federal (Lei nº 10.259, de 12.07.2001).

Em coerência com este contexto de inserção é que restou adotado o princípio de que toda a causa possui um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato (artigo 258, CPC), daí porque a consagração do entendimento de que o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico objetivamente pretendido com a ação.

O critério do proveito econômico pretendido encontra-se inserido no artigo 259 do Código de Processo Civil, exemplificado a partir das seguintes situações: (I) ação de cobrança, (V) ação versando sobre negócio jurídico, (VI) ação de alimentos, e, finalmente, (VII) ação de divisão, de demarcação e de reivindicação. Nos demais incisos (II a IV), o que se disciplina, sem embargo do princípio do proveito econômico, é a forma de apuração do valor da causa, quando o pedido não for único (cumulado, alternativo ou sucessivo).

O artigo 260 do Código de Processo Civil atua na definição do valor da causa, particularmente nas ações de cobrança, quando houver pedido de prestações vencidas (calculadas na forma do inciso I do artigo 259) e vincendas, quando, então, se determina que prevaleça a soma de todas as parcelas vencidas, acrescidas do equivalente, a título de parcelas vincendas, ao valor de uma prestação anual (cf. Moniz Aragão, Comentários ao Código de Processo Civil, vol. II, Forense, 6ª edição, 1989, p. 457).

Certo, portanto, que não se deixa de aplicar, tanto nos casos exemplificados, como nos demais, o critério do proveito econômico pretendido, que deve ser alcançado do modo mais objetivo possível, seja por iniciativa do autor, quando propõe a ação, seja com base na impugnação do réu, no prazo de contestação por meio de incidente específico, seja finalmente, pelo próprio Juízo, de ofício (neste sentido, v.g.: RESP nº 158015, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, DJU de 16/10/2000, p. 306; e AC nº 94.04.05484-4, Rel. Juíza VIRGÍNIA SCHEIBE, DJU de 25/10/1995, p. 73431).

O proveito econômico efetivo, pretendido com a ação, qualquer que seja sua natureza ou denominação (declaratória, constitutiva, condenatória, mandamental etc.), deve ser aferido com o exame objetivo do pedido formulado na inicial e da documentação respectiva.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

"PROCESSO CIVIL. VALOR DA CAUSA. O valor da causa não pode ser fixado à base de estimativa do autor, quando o pedido pode ser dimensionado economicamente à base de cálculos exatos. Recurso especial conhecido e provido." (REsp nº 20.472-SP, Relator Ministro ARI PARGENDLER, DJU de 27-05-96)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - VALOR DA CAUSA - BENEFÍCIO ECONÔMICO - COMPATIBILIDADE. I- O valor atribuído à causa deve corresponder ao da relação jurídica cuja existência se quer afirmar ou negar. II- Agravo de instrumento improvido." (AI nº 2000.03.00.024462-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 07/03/2001, p. 564)

"Ementa - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DECLARATÓRIA - VALOR DA CAUSA - MODIFICAÇÃO "EX OFFICIO". 1. Por ser requisito da petição inicial, o valor da causa deve ser fixado de acordo com a previsão legal e nada impede que o juiz, "ex officio", determine a sua modificação. 2. O valor atribuído à causa deve guardar correspondência com o benefício patrimonial almejado, ainda que se trate de ação de natureza declaratória. 3. Agravo improvido." (AI nº 98.03.0130730, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.01, p. 846)

É certo, contudo, que existem causas sem conteúdo econômico imediato, em que não se discute direito patrimonial (v.g. - direito de estado) ou em que a sua aferição não é objetivamente possível no momento da propositura da ação. Tal impossibilidade deve ser objetiva, pois se meramente subjetiva, comporta impugnação por iniciativa do réu, por meio de incidente, em que se deve comprovar que outro é o valor mais adequado aos parâmetros legais, sob pena de prevalecer a atribuição efetuada pelo autor. Somente em tais casos, de modo **excepcional e residual**, é que o conteúdo econômico da lide pode ser adotado com base em mera estimativa.

Na espécie, na demanda principal, foram efetuados os seguintes pedidos pelo autor:

"a) indenização na forma de pagamento de pensão mensal vitalícia ao Autor, que se sugere na base de dois salários mínimos por mês, desde a ocorrência da malfadada cirurgia em 06.08.2005 até que complete 70 anos de idade, tendo em vista as condições especiais de vida do Autor, diante de suas totais limitações e completa incapacidade para dar

seguimento ao desenvolvimento de sua vida de forma autônoma, estando também incapacitado de exercer qualquer atividade, face do comprometimento havido em razão da incorreta cirurgia realizada e que o deixou sem visão;
b) indenização por danos morais ao Autor, sendo de incalculável apuração, pois aquilo que é muito precioso para o Autor, como é a visão, foi totalmente perdida e não por conta da doença que o aflige, mas por conta na negligência havida, com a realização indevida e incorreta da cirurgia em seu olho Direito, quando o correto seria a realização da cirurgia em seu olho Esquerdo, como detectaram todos os exames realizados".

Conforme se verifica, o pedido formulado em maior extensão (danos morais) não possui conteúdo econômico limitável objetivamente, estando a depender, eventualmente, de manifestação do Juízo *a quo*, quando da elaboração da sentença, momento próprio para a fixação da condenação em danos morais.

Cabe destacar, ainda, que é firme, pois, a jurisprudência no sentido de que, no caso de pedido de condenação em danos morais, tendo sido apontado na inicial valor certo pelo demandante, tal deve prevalecer, como valor certo para a causa, sem a necessidade de se aguardar a sua fixação judicial. Neste sentido, os precedentes do c. Superior Tribunal de Justiça:

- RESP n° 590571, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 11.10.04, p. 238: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. EXPRESSÃO. ECONÔMICA FIXADA PELO AUTOR. VALOR DA CAUSA. 1. Em ação de indenização por danos morais, o valor da causa, na forma do art. 258, do CPC, é o indicado pelo autor na petição inicial, porquanto expressão econômica da indenização postulada, uma vez que é representativo do benefício que a parte pretende através da prestação jurisdicional. 2. A indenização por danos morais é um forma de recompensar a dor e a humilhação sofridas pela vítima, valores que mercê de inapreciáveis economicamente, não impedem que se fixe um quantum para os fins processuais e fiscais da demanda. 3. "É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada." (Súmula 282/STF) Ausência de prequestionamento do 295 do CPC. 4. Recurso especial a que se nega provimento."

- RESP n° 173148, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJU de 18.02.02, p. 446: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. QUANTIFICAÇÃO PELO AUTOR. VALOR DA CAUSA. PARÂMETRO. I. Conquanto meramente estimativo o montante da indenização por dano moral postulado pelo autor na inicial, serve ele como parâmetro para a fixação do valor da causa. Precedentes. II. Recurso especial conhecido e provido."

- RESP n° 135180, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 01.02.99, p. 201: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. "QUANTUM" INDICADO NA INICIAL. VALOR DA CAUSA. VALOR DO PEDIDO. ART. 259 DO CPC. PRECEDENTES DA TURMA. RECURSO PROVIDO. - Tendo o autor indicado na petição inicial o valor da indenização por danos morais que pretende, deve esse "quantum" ser utilizado para fixar-se o valor da causa."

RESP n° 143553, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJU de 20.04.98, p. 91: "PROCESSUAL CIVIL. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. REPARAÇÃO DE DANOS MORAL E MATERIAL. VALOR ECONÔMICO PREVIAMENTE ESTABELECIDO PELO AUTOR NA INICIAL. ARTIGO 259 DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL. O valor da causa, em ação de reparação de danos morais, é o da condenação postulada se esta já foi de antemão economicamente mensurada pelo autor na inicial. Recurso provido."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso. Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem. Publique-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00179 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0003755-95.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.003755-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : TEODORA QUIMICA E FARMACEUTICA SA e outro
: ARTUR MENDES NETO
ADVOGADO : ESTEVAO RUCHINSKI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.032983-9 9F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, fundamentada na prescrição do crédito administrativo.

Os agravantes alegaram, em suma, que: **(1)** em meados de 1982, a empresa firmou contrato com a Central de Medicamentos - CEME para implementação de projeto de pesquisa e desenvolvimento de processos de obtenção de matérias-primas farmacêuticas; **(2)** a cláusula 14ª do contrato previa a obrigação de restituir os recursos financeiros à CEME, após a conclusão do projeto, cujo prazo era de 12 meses, além do período de carência de 18 meses, à base de 3% do faturamento líquido trimestral obtido pelo IVA, com a comercialização do produto desenvolvido na execução do projeto; **(3)** em que pese cumprida a obrigação contratual, a agravada expediu, em 29/05/2003, notificação, que sequer foi recebida pela destinatária, para restituir os recursos liberados; **(4)** na sequência do processo administrativo nº 25000.029382/2000-92, constituiu-se o crédito em 09/06/2003; **(5)** em parecer, com força vinculante, a própria PGFN admitiu a consumação da prescrição em 29/11/2005, com fulcro no Código Civil, visto que o prazo teria se iniciado em 30/11/1985; e **(6)** ainda que se considerasse necessária a constituição dos créditos, por força do artigo 39, *caput* e § 2º, da Lei nº 4.320/64, teria ocorrido a decadência, consoante o artigo 173 do CTN, pois o processo administrativo somente teve início no ano de 2003.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A execução fiscal versa sobre débito inscrito em Dívida Ativa da União, referente a ressarcimento decorrente de descumprimento do Contrato CT/CEME nº 4384/92, firmado pela empresa FINA QUÍMICA E FARMACÊUTICA S.A. (atualmente denominada TEODORA QUÍMICA E FARMACÊUTICA S.A.), com a extinta CENTRAL DE MEDICAMENTOS - CEME, para financiamento de projeto a cargo da referida empresa (f. 33 e 42).

As alegações do agravo são de decadência do direito de constituir o crédito administrativo e de prescrição do direito de ação para a sua respectiva cobrança.

A doutrina preleciona que a decadência, do latim *cadens*, de *cadere*, cair, perecer, cessar, implica caducidade ou perda de um direito não exercido dentro do prazo determinado que, por sua natureza, flui inexoravelmente, não admitindo interrupção.

Por sua vez, a prescrição pressupõe um direito não exercido dentro de certo lapso temporal, tendo como consequência a extinção da ação destinada a exercê-lo.

No conceito clássico de Clóvis Beviláqua (Código Civil dos Estados Unidos do Brasil, comentado, ed. histórica, Editora Rio, 7a. t. da ed. de 1940, vol. I, p. 435) "*prescrição é a perda da ação atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em consequência do não-uso dela, durante um determinado espaço de tempo*".

A partir do conceito acima, Sílvio Rodrigues (Direito Civil, vol. I, Saraiva, São Paulo, 16a. ed., 1986, p. 340/341) ensina "*que: a) a inércia do credor, ante a violação de um direito seu; b) por um período de tempo fixado na lei; c) conduz à perda da ação de que todo o direito vem munido, de modo a privá-lo de qualquer capacidade defensiva*".

Quer dizer, o elemento tempo, cujo período é fixado em lei, aliado à inércia do credor, leva, inexoravelmente, à perda do direito de ação, repercutindo no próprio direito material, que permanece latente, porém, destituído de meios defensivos para torná-lo efetivo.

Em face disso, Washington de Barros Monteiro (Curso de Direito Civil, parte geral, Saraiva, São Paulo, 21ª ed., 1982, p. 287) preleciona que "*a prescrição atinge diretamente a ação e por via oblíqua faz desaparecer o direito por ela tutelado*", concluindo que "*a decadência, ao inverso, atinge diretamente o direito e por via oblíqua, ou reflexa, extingue a ação*".

Portanto, prescrição e decadência são institutos voltados para a busca da estabilidade das relações jurídicas, operando, cada qual ao seu modo, para a consecução dessa finalidade.

Na espécie, tratando a demanda de execução fiscal de crédito administrativo, sendo, portanto, de natureza não-tributária, não se aplicam as disposições do Código Tributário Nacional.

Consta dos autos que a cláusula 14ª do contrato do qual se originou o débito estabelecia a obrigação da contratada de restituir à CEME os valores a ela repassados, após a conclusão do projeto (sendo previsto o prazo de 12 meses para a execução do projeto, contado a partir da data da efetiva liberação dos recursos financeiros), e respeitado o período de carência de 18 meses (f. 36).

Tendo sido liberados os recursos em **30/08/1994** (f. 37), somente após o prazo de 12 meses para a execução do projeto (**30/08/1995**), acrescido do período carência de 18 meses (**28/02/1997**), ou seja, a partir de **01/03/1997 (30 meses após a liberação dos recursos)** é que o órgão administrativo competente poderia iniciar procedimento para apuração da responsabilidade, bem como da liquidez e certeza do crédito administrativo em razão de descumprimento de cláusula contratual.

Inicialmente, cumpre observar que a Lei nº 4.320/64, no artigo 39, *caput* e § 2º, dispõe que "*os créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária ou não tributária, (...) exigíveis pelo transcurso do prazo para pagamento, serão inscritos, na forma da legislação própria, como Dívida Ativa, em registro próprio, após apurada a sua liquidez e certeza, e a respectiva receita será escriturada a esse título*".

A Lei nº 4.320/64 não fixou prazo para apuração e inscrição do crédito em dívida ativa. Ainda assim, mesmo que inaplicável o CTN, cabe ressaltar que sequer decorreu o quinquênio do artigo 173, invocado pelos agravantes, pois, como se observa do número do processo administrativo (25000.029382/**2000**-92), a sua instauração ocorreu no **ano de 2000**, não havendo, portanto, que se falar em eventual decadência.

Com relação à prescrição, aplicam-se, de forma isonômica, as regras previstas no Decreto nº 20.910/32, cujo artigo 1º dispõe o seguinte: "Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Com efeito, por uma questão de principiologia jurídica, descabe a aplicação das regras do Direito Privado (Código Civil) aos créditos dos entes federativos, quando há norma expressa regulando a prescrição das dívidas passivas, e que pode ser aplicada, igualmente, à dívida ativa, em observância aos princípios da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade. Gize-se, a propósito, que o parecer da PGFN, que aplicou o prazo prescricional do Código Civil, não vincula, de forma alguma, as decisões do Poder Judiciário.

No caso dos autos, conforme salientado antes, verifica-se que a União, em face do descumprimento do contrato, instaurou, no ano de 2000, o processo administrativo nº 25000.029382/2000-92, o qual tramitou perante o Ministério da Saúde/FNS. Embora os agravantes aleguem não ter havido o inadimplemento contratual, em nenhum momento demonstraram que isso de fato não ocorreu.

Ora, pelo princípio da "actio nata", a Fazenda Nacional somente passou a ter ação para exigir o crédito quando da conclusão do processo administrativo, após a notificação e o vencimento do prazo fixado para pagamento.

Segundo os dados da CDA, a notificação do débito ocorreu pelo CORREIO/AR em **09/06/2003**, através de OF 1998/MS/SE/FNS (f. 42). A juntada de uma segunda notificação (ofício nº 2.804/MS/SE/FNS - f. 54), que teria sido enviada ao dirigente de outra empresa, possivelmente por ser o mesmo da empresa executada, não confirma a falta de recebimento da notificação anterior, pela qual foi constituído o crédito, como informado no título executivo.

Certo, pois, que não decorreu o prazo quinquenal, previsto no Decreto nº 20.910/32, a partir da notificação em **09/06/2003**, pois a inscrição em dívida ativa foi efetuada em **09/06/2006**, suspendendo-se o prazo prescricional por 180 dias, nos termos do artigo 2º, § 3º, da Lei 6.830/80 - LEF, tendo sido a execução fiscal ajuizada em **30/06/2006**. Embora não conste a data do despacho que ordenou a citação, interrompendo, portanto, a prescrição, conforme dispõe o § 2º do artigo 8º da LEF, a própria citação foi realizada antes de consumado o quinquênio, vez que os agravantes, após serem citados, protocolizaram a exceção de pré-executividade em **15/01/2008**.

No sentido do quanto resta aqui decidido, seja com relação à aplicação isonômica do Decreto nº 20.910/32, seja quanto à incidência, sem restrições, das disposições da LEF sobre a suspensão e interrupção da prescrição dos débitos não-tributários inscritos em dívida ativa, menciono da jurisprudência dos Tribunais os seguintes julgados (g.n.):

- AgRg no Ag nº 1106867/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe de 21/05/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO HÁ NULIDADE SEM PREJUÍZOS. PRESCRIÇÃO DE MULTA ADMINISTRATIVA. DECRETO N. 20.910/32. PRAZO PRESCRICIONAL DE 05 ANOS. TEMA QUE JÁ FOI OBJETO DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. Esta Corte entende que aplica-se o prazo prescricional quinquenal para cobrança de multa administrativa, nos termos dos art. 1º do Decreto-lei 20.910/32. O tema foi objeto do recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.105.442-RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 9.12.2009. 2. Muito embora relevantes as argumentações da agravante no sentido de que o despacho que ordena a citação em ação de execução fiscal interrompe a prescrição do crédito não-tributário (art. 8º, §2º, da LEF) - diferentemente do crédito tributário - e de que não foi intimada para apresentar resposta ao agravo de instrumento na origem (art.527, inciso VI, do CPC), a sua petição inicial da execução fiscal data de 24.10.2003 e as inscrições em dívida ativa datam do ano de 1994. Sendo assim, irrelevante a sua argumentação de que não foi intimada para apresentar resposta ao agravo posto que, ainda que acolhida a sua tese, o prazo prescricional de 5 (cinco) anos já teria fulminado o crédito, na pior das hipóteses, no ano de 1999. 3. Agravo regimental não provido."

- AgRg no Ag nº 1180627/SP, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 07/05/2010: "AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. APLICABILIDADE. QUESTÃO SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RECURSOS REPETITIVOS). PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. DESPACHO CITATÓRIO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.105.442/RJ, da minha Relatoria, submetido ao regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11.672/2008), preservou o entendimento já pacificado nesta Corte de que é de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32). 2. "Na execução fiscal de créditos não tributários, multa ambiental, o marco interruptivo da prescrição é o despacho que ordena a citação, nos termos do artigo 8º, § 2º, da LEF. Precedentes, entre eles o AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/03/2009." (REsp nº 1.148.455/SP, Relator Ministro Castro Meira, in DJe 23/10/2009). 3. Agravo regimental improvido."

- REsp nº 1057754/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 14/04/2010: "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32.

INTERRUPÇÃO. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. ART. 8º, §2º, LEI Nº 6.830/80. 1. A sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do Decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em

face da Fazenda e desta em face do administrado. 2. Deveras, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou um pá de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado."

3. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa aos cânones da razoabilidade e da isonomia, critérios norteadores do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lideira à questão da legalidade. 4. É cediço na Corte que as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do Decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada in casu. 5. Destarte, esse foi o entendimento esposado na 2ª Turma, no REsp 623.023/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.11.2005: "PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil. 2. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN. 3. Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria. 3. Recurso especial improvido." 6. Precedentes jurisprudenciais: REsp 444.646/RJ, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 02.08.2006; REsp 539.187/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, Primeira Turma, DJ 03.04.2006; REsp 751.832/SC, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 20.03.2006; REsp 714.756/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 06.03.2006; REsp 436.960/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 20.02.2006. 7. In casu, compulsando os autos, verifico que o fato gerador da infração ocorreu em 1º de fevereiro de 1999, a execução foi proposta em janeiro de 2004, e por causeI dentro do prazo prescricional. 8. Destarte, foi a Prefeitura Municipal de Itapeverica da Serra citada em 18 de maio de 2005, não anexou informação da data do despacho que ordenou a citação cujo ônus do fato extintivo competia-lhe, justamente o marco interruptivo da prescrição, nos termos do artigo 8º, § 2º, da LEF. 9. Com efeito, esta egrégia Corte já decidiu que o crédito objeto de execução fiscal que não possui natureza tributária, decorrente de multa ambiental, tem como marco interruptivo da prescrição o disposto na LEF, no art. 8º, § 2º, verbis: "O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição". Precedentes: REsp 1148455/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/03/2009; AgRg no Ag 1041976/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/11/2008; REsp 652.482/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 25/10/2004. 10. Ademais, o citado dispositivo não foi prequestionado. 11. Recurso especial a que se nega provimento."

- AC nº 2008.03.99.025423-6, Rel. Juiz Fed. Conv. ROBERTO JEUKEN, DJF3 CJ2 de 21/07/2009, p. 242: "EMBARGOS À EXECUÇÃO. FARMÁCIA PRIVATIVA UNIMED. COOPERATIVA MÉDICA. MULTA POR AUSÊNCIA DE REGISTRO E RESPONSÁVEL TÉCNICO PERANTE O CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - CRF. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA QUE SE AFASTA. PRESCRIÇÃO QUE SE CONHECE POR FORÇA DO DECRETO 20.910/32. APELO DO CRF QUE NÃO SE CONHECE NO MÉRITO EM RAZÃO DE SUAS RAZÕES DISSOCIADAS. 1 - Afasta-se a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa, já que o art. 25, da Lei nº 6.830/80 não se aplica aos Conselhos de Classe quando contratem procurador para o exercício de sua defesa, como é o caso dos autos. Intimação que se realizou através da Imprensa Oficial. 2 - Prescrição que se reconhece quanto a um dos créditos, nos termos do Decreto nº 20.910/32, de aplicação ao caso, diante do princípio da isonomia, já que a multa administrativa não tem natureza tributária e, portanto, não se aplica as disposições do CTN e, tampouco, possui assento no Direito Público, o que repele as disposições do Código Civil. 3 - No que toca ao mérito a matéria abrange a discussão da ilegalidade da cobrança de multas em decorrência dos indeferimentos do registro da farmácia junto ao referido conselho e da Assunção de Responsabilidade Técnica da Farmacêutica contratada pelo estabelecimento e o apelo do CRF defende a legalidade de seu ato como se a autuação tivesse ocorrido em face de dispensário de medicamentos mantido por Município. Não aborda a questão tratada nos embargos. 4 - 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 recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas, dissociadas ou inovadoras da lide. 5 - Apelo do CRF que não se conhece quanto ao mérito e quanto à parte conhecida, nega-se provimento."

- AG nº 2008.03.00.009154-3, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 30/09/2008: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Em se tratando de alegação de prescrição, a jurisprudência mais recente 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. 2. Em se tratando de execução ajuizada para cobrança de multa administrativa decorrente do exercício do Poder de Polícia, mostra-se adequada a

aplicação da regra concernente ao prazo prescricional quinquenal do Decreto 20.910/32, pois a Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve se submeter à mesma restrição imposta ao administrado no que se refere às dívidas daquela, em obediência ao princípio da isonomia. 3. O prazo prescricional para o ajuizamento de execução fiscal para a cobrança de crédito decorrente de multa administrativa é de cinco anos, contados da data da notificação da infração. 4. Honorários advocatícios devidos pela exequente, em virtude do princípio da causalidade. 5. Precedentes desta Corte e do STJ. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido."

- AC nº 1998.70.00.025775-2, Rel. Juiz Fed. Conv. JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, D.E. de 17/03/2010:

"EXECUÇÃO FISCAL DE MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. 1. Para fins de execução fiscal de crédito decorrente de multa de caráter não-tributário, o prazo prescricional é de cinco anos, mediante isonômica aplicação do disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910/1932, tanto para a cobrança de créditos em favor ou contra a Administração Pública. 2. Opera-se a prescrição quando, após a decisão final de procedimento administrativo, transcorrer prazo superior a cinco anos sem o ajuizamento da execução, considerado o prazo de suspensão de 180 dias a partir da inscrição em dívida ativa (artigo 2º, § 3º, da Lei 6.830/80)."

- APELREEX nº 2006.70.01.005022-3, Rel. Juiz Fed. Conv. JORGE ANTONIO MAURIQUE, D.E. 12/01/2010:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. APLICAÇÃO DO ART. 174 DO CTN. MULTA ADMINISTRATIVA. ART. 1º DO D 20.910/1932. INTERRUÇÃO DO PRAZO PELA CITAÇÃO DO EXECUTADO. 1. O direito de cobrança dos créditos tributários rege-se pelas disposições do art. 174 do CTN. 2. No caso de execução fiscal relativa à multa administrativa de caráter não-tributário, incide a regra do art. 1º do D 20.910/1932, estabelecendo o prazo prescricional de 5 (cinco) anos. Aplicação do princípio da isonomia para cobrança de créditos em favor ou contra a Administração Pública. 3. Hipótese em que reconhecida a prescrição do direito de cobrança de parte da dívida exequenda."

Assim, manifesta a falta de plausibilidade jurídica do pedido de reforma da decisão agravada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00180 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016025-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016025-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : AUTO MECANICA SOUZA LTDA -ME e outro
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE NOVAES e outro
AGRAVADO : VERALDINO ANTUNES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08044804919984036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido incidental de reconhecimento de fraude à execução em relação ao imóvel constante da matrícula n. 63.605 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Araçatuba/SP.

A agravante sustenta que a alienação do bem em referência configurou fraude à execução, de acordo com o artigo 185 do CTN, porquanto o executado já tinha ciência do redirecionamento da ação contra si. Argumenta, também, que o teor da Súmula n. 375 do STJ não afasta tal reconhecimento, visto que apenas estabelece hipótese de presunção absoluta de fraude à execução, mediante o registro da penhora do bem. Argui que a manutenção da decisão agravada poderá acarretar grave prejuízo ao recebimento do crédito da União. Pleiteia a antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou a oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa.

Confira-se:

"Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. (Redação dada pela LCP n. 118, de 2005).

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita. (Redação dada pela LCP nº 118, de 2005)."

Observa-se, portanto, que o Código Tributário Nacional institui presunção de fraude à execução quando houver alienação do bem posterior à execução ou mesmo à própria inscrição da dívida, conforme o negócio tenha sido celebrado sob a vigência da norma em sua redação anterior ou atual. Em todo caso, trata-se de presunção relativa e que, por essa razão, admite prova em contrário, inversamente do que sucede quando houver registro da penhora do bem, situação em que a presunção é absoluta, por disposição da Súmula n. 375 do Superior Tribunal de Justiça ("*O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente*").

Dessa forma, há presunção absoluta de fraude quando for alienado bem objeto de penhora registrada. Não havendo registro, haverá presunção relativa se a alienação for posterior à citação do executado ou à inscrição da dívida, conforme o caso concreto.

No caso concreto em exame, verifico que há documento comprobatório de que a alienação do imóvel pelo executado Veraldino Antunes de Souza realizou-se em 06.02.2008 (fl. 27 e verso). O redirecionamento da execução fiscal contra Veraldino Antunes de Souza ocorreu em abril de 2003 (fl. 22) e sua citação deu-se em 06.08.2003 (fl. 23), muito antes, portanto, da data de alienação do bem em referência.

No entanto, não há nos autos prova de *consilium fraudis* no negócio jurídico. De fato, sequer houve penhora do imóvel antes da alienação, nem demonstração de que o terceiro adquirente agiu com má-fé na aquisição do bem, fato que, a princípio, impede a caracterização da fraude à execução, em consonância com a jurisprudência atual.

A propósito, confira-se o julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ART. 185 DO CTN. TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA. SÚMULA 375 DO STJ.

1. Hipótese em que a Fazenda Nacional busca a penhora de bem imóvel alienado pelo devedor no curso da execução fiscal.

2. Tendo em vista que o registro da alienação em apreço no Ofício de Imóveis ocorreu em data anterior (17/8/2004) ao início da vigência da LC 118/05, deve ser aplicada a redação original do art. 185 do CTN, em conformidade com o princípio *tempus regit actum*.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a fim de resguardar o direito de terceiro de boa-fé, consolidou o entendimento de que a constatação de fraude em execução decorrente de alienação de imóvel exige, além do ajuizamento da ação executiva e a citação do devedor, o registro da penhora no ofício de imóveis (para que a indisponibilidade do bem gere efeitos de eficácia erga omnes), salvo se evidenciada a má-fé dos particulares (*consilium fraudis*), o que, conforme consignado pelo Corte de origem, não ficou demonstrado neste feito.

4. Rever as conclusões do Tribunal a quo a respeito da falta de comprovação pelo exequente acerca da má-fé do adquirente implica reexame do conjunto fático-probatório, inviável ante o óbice da Súmula 7/STJ. 5. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, AGA 200800376315, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE:31/08/2009).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00181 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017894-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017894-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : IND/ DE CONFECÇOES VILA ROMANA S/A

ADVOGADO : WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro

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. : 09755106219874036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisões que, em autos de mandado de segurança em fase de execução, determinou a anotação no rosto dos autos de penhora requerida por outro juízo, em execução fiscal proposta contra a agravante.

A recorrente alega, em síntese, que tem direito ao levantamento dos valores depositados em juízo nos autos originários, argumentando que ocorreu o trânsito em julgado do mandado de segurança que lhe foi favorável. Afirma, também, que a penhora no rosto dos autos é modalidade excepcional de garantia da execução fiscal, tendo sido deferida sem a observância dos princípios do contraditório, da ampla defesa e da menor onerosidade ao patrimônio do executado. Requer a antecipação da tutela recursal, a fim de que seja anulada a penhora no rosto dos autos e determinado o imediato levantamento dos depósitos em seu favor.

É o necessário.

Decido.

Entendo não haver plausibilidade nas razões expendidas no presente recurso.

Primeiramente, ressalto que o princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC não admite aplicação irrestrita, pois, embora seja determinada a execução pelo modo menos gravoso ao executado, deve-se observar o interesse do credor quando existir possibilidade de encontrar bens aptos a solver a dívida, de forma que melhor assegure a satisfação desse interesse.

A agravante obteve judicialmente o direito a um crédito em relação à União Federal no processo originário, que se encontra em fase de cumprimento de sentença perante a 5ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo. Todavia, é também devedora da União em execução fiscal que tramita perante o Juízo de Direito da Comarca de Taboão da Serra. Portanto, a agravante é credora e devedora da União concomitantemente.

Nesse contexto, verificado pelo juízo fiscal que a agravante está recebendo crédito em outra demanda, é perfeitamente cabível, a pedido da parte interessada (exequente), que o juízo cível proceda à penhora no rosto dos autos dos valores que estavam depositados, garantindo-se, assim, a execução.

Vê-se, por conseguinte, que toda e qualquer discussão em face da penhora deve, obrigatoriamente, ser realizada perante o juízo fiscal, que tem competência para dirimir a contenda. O juízo deprecado, executor da ordem emanada, não pode negar cumprimento a carta precatória ou a ofício correspondente, salvo nos casos previstos no artigo 209 do Código de Processo Civil.

Com efeito, parece-me que a agravante deveria ter-se insurgido contra a decisão proferida no executivo fiscal que determinou a penhora dos valores depositados, e não contra a decisão do juízo cível, que teve função apenas administrativa.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO ESTADUAL E ESPECIAL FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ART. 209 DO CPC. TAXATIVIDADE. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. UNIÃO. AUTORA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. ART. 6º, INCISOS I E II, DA LEI 10.259/01.

1. O art. 209 do CPC, sendo taxativo, somente permite ao juízo deprecado recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, quando não estiver revestida dos requisitos legais, quando carecer de competência em razão da matéria ou da hierarquia ou quando tiver dúvida acerca de sua autenticidade.
2. A Lei nº 10.259/01 prevê, expressamente, que a União somente pode ser parte ré, e não autora, nos processos de competência dos Juizados Especiais Federais (art. 6º, incisos I e II).
3. Tratando-se, pois, de execução de título judicial proposta pela União, não poderia o Juiz estadual recusar o cumprimento da carta precatória sob o fundamento da instalação de Juizado Especial Federal na respectiva comarca.
4. Precedente da Seção: CC 48.125/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 15.05.06.
5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara Cível de Catanduva/SP, o suscitado. (STJ, REsp n. 63940/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Castro Meira, j. 12.09.2007, DJ 08.10.2007, p. 198).

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO POR CARTA. PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO A RETIRADA DO NOME DOS DEVEDORES DOS REGISTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DEPRECANTE.

Expedida a carta precatória para penhora, avaliação e venda dos bens penhorados, o juízo deprecado deve apenas determinar o cumprimento de tais atos e não adentrar na matéria de direito, porque é inquestionável que o juízo deprecante é o competente para analisar todas as questões referentes à certeza, exigibilidade e liquidez do crédito e, por conseguinte, apreciar pedido que objetive, em antecipação de tutela, a retirada do nome dos devedores dos serviços de proteção ao crédito, por se tratar de tema relacionado, ainda que indiretamente, à própria existência da dívida.

Conflito conhecido, para declarar a competência do juízo deprecante.

(STJ, CC n. 62973/SP, 2ª Seção, Rel. Min. Castro Filho, j. 11.04.2007, DJ 03.05.2007, p. 216).

Dessa forma, conclui-se que o levantamento dos valores depositados nos autos do mandado de segurança que tramita perante a 5ª Vara Federal de São Paulo encontra-se, doravante, obstado não mais por determinação do I. prolator da decisão de fls. 198/199 (fls. 185/186 dos autos originários), mas por decisão exarada no executivo em trâmite perante o

Juízo de Direito da Comarca de Taboão da Serra, autos em que deverão ser suscitadas quaisquer questões referentes à constrictão deferida.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do CPC, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00182 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084563-92.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.084563-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA BARBEDO FIORI e outro
: MARIA OLGA GRIPP
ADVOGADO : PEDRO MIRANDA DE OLIVEIRA SOBRINHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : AGRO COML/ PRESIDENTE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 2000.61.12.004417-2 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, ofertado contra r. decisão do MM. Juízo *supra* que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio de valores constantes de conta-poupança de titularidade das agravantes.

Em síntese, as agravantes sustentam a impenhorabilidade dos valores penhorados em conta poupança de titularidade conjunta, por dois fundamentos. Primeiramente, alegam que a agravante Maria Cristina nunca compôs o quadro societário da empresa executava, motivo pelo qual não se justifica a penhora sobre 50% (cinquenta por cento) do montante penhorado. Por fim, aduzem que o restante do valor penhorado é fruto de proventos de aposentadoria percebidos pela agravante Maria Olga.

Por ocasião da análise do pedido de efeito suspensivo, foi deferida parte da antecipação da tutela, apenas para desconstituir a penhora de 50% do saldo da conta poupança constricta, cujo montante pertence à Maria Cristina Barbedo Fiori, uma vez que esta não fazia parte da relação processual originária, não podendo ser responsabilizada, portanto, pelos valores em execução (fls. 32/33).

Contraminuta apresentada (fls. 38/42).

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

O art. 649 do CPC, que cuida das hipóteses de impenhorabilidade, foi alterado pela Lei 11.382/06, incluindo no referido dispositivo legal o inciso X, que assim regulamenta:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

(...)

X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança. (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

(...)"

Desta feita, observo que a penhora não pode prevalecer, visto que resta incontroverso nos autos que a conta objeto de constrição se trata de caderneta de poupança e, analisando o valor da execução fiscal em comento, possivelmente o valor penhorado não ultrapassou o limite legal.

Nesse sentido é o entendimento já pacificado do E. STJ e desta Corte:

"EXECUÇÃO FISCAL - DEPÓSITO EM POUPANÇA INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS - IMPENHORABILIDADE - APLICAÇÃO DO ARTIGO 649, INCISO X, DO CPC.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que são absolutamente impenhoráveis quantias depositadas em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do artigo 649, inciso X, do CPC.

Agravo regimental improvido."

(STJ, Segunda Turma, AARESP 1096337, processo 200802176754, Rel. Min. Humberto Martins, v.u., publicado no DJE de 31/08/2009).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TESE DE NULIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. FAZENDA NACIONAL. INEXISTÊNCIA. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES EXISTENTES EM POUPANÇA. ARTIGO 649, INCISO X, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

2. No tocante ao "mérito" da questão da impenhorabilidade, aplicou-se a consolidada jurisprudência, firme no sentido de que são absolutamente impenhoráveis as quantias depositadas em caderneta de poupança até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, nos termos do artigo 649, inciso X, do CPC.

3. As alegações da agravante, quanto à natureza da conta, não prevalecem, pois restou comprovado, nos autos, por declaração da própria instituição financeira, de que a conta, em que houve penhora, refere-se a uma caderneta de poupança, não podendo valer-se a agravante de alegações genéricas, aplicáveis a "alguns bancos", para convolar poupança em outra espécie de conta para elidir os efeitos da impenhorabilidade que, no caso concreto, foi reconhecida no limite legalmente admitido, inclusive porque reduzido o valor do saldo existente.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF3, Terceira Turma, AC 1432574, processo 200961130008532, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., publicado no DJF3 CJ1 de 03/05/2010, p. 415)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 557, § 1º-A, do CPC.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00183 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089847-81.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.089847-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : HILTON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JULIANA CORRÊA RODRIGUES SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.048331-5 2F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, acolheu parcialmente exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência de decadência a fulminar os créditos com vencimento entre 26/03/97 e 14/07/99 (inscrição em dívida ativa nº 80.2.04.037973-39). Alega a agravante, em síntese, que não haveria que se falar em decadência ou prescrição na presente hipótese. Em seu entendimento, nos termos do artigo 150, § 4º, do CTN, o Fisco teria o prazo de cinco anos para homologar o lançamento. No caso da obrigação mais remota, este prazo venceria em mar/02. Quanto ao direito do ente fazendário constituir o crédito "extinguir-se-ia após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o

lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, a partir de 01/01/2003, que terminaria apenas em 01/01/2008". A constituição definitiva do crédito tributário quanto à inscrição em apreço teria ocorrido em 30/07/04; assim, proferido o despacho ordenatório da citação em 09/11/04, não haveria que se falar em decadência ou prescrição.

Por decisão de fls. 102/103, foi indeferido o efeito suspensivo pugnado.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião da análise do pedido de antecipação da tutela, assim se manifestou a E. Relatora (fls. 102/103):

"(...)

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, não se me afiguram suficientes as razões expendidas pela agravante para que seja deferido o efeito suspensivo pretendido. A Jurisprudência é assente quanto à admissibilidade da objeção ou da exceção de pré-executividade nas hipóteses de matéria cognoscível ex officio ou quando evidente a causa extintiva, impeditiva ou modificativa do crédito executado. O entendimento oferece guarida, portanto, à alegação de decadência ou prescrição quando acompanhada de elementos que permitam sua imediata aferição.

No caso concreto, os créditos tributários objetos da execução foram constituídos por meio de autolanzamento, o qual se aperfeiçoa com a entrega, pelo contribuinte, de sua declaração ao Fisco (DCTF), oportunidade em que ocorre o vencimento da obrigação e se constitui o crédito tributário, começando, a partir de então, a fluir o prazo prescricional. Assim, ao menos nesta fase de sumária cognição, não se afigura merecedora de reparos a r. decisão agravada, que considerou inexigíveis os valores que, referentes ao período de 26.03.97 a 14.07.99, foram inscritos em Dívida Ativa em 30.07.2004, com a propositura da execução fiscal apenas em 07.10.2004. Esse lapso aparentemente excede aquele previsto pelo artigo 174 do Código Tributário Nacional.

*Dessarte, **NEGO** o efeito suspensivo pugnado.*

(...)"

Conforme se infere do acima exposto, as alegações da agravante foram analisadas naquela fase inicial. Desde então, nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado. Cumpre apenas esclarecer que se trata, na hipótese, de prazo prescricional, e não de decadência, como restará abaixo pormenorizado. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de crédito fazendário constituído por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhido aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega da declaração, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes desta E. Turma:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO - PRESCRIÇÃO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - TERMO A QUO - DATA DO VENCIMENTO - QUINQUÍDIO LEGAL - INOCORRÊNCIA - APELAÇÃO PROVIDA.

1 - Executa-se, in casu, valores referentes a tributo, cujo lançamento dá-se por homologação, declarado e não pago, sendo que o crédito tributário é constituído com a entrega do DCTF, já que desde esse momento já pode a Fazenda inscrever o débito em dívida ativa. Entendimento do STJ.

2 - Não há a informação da data da entrega da DCTF, devendo-se adotar como termo a quo do prazo prescricional as datas dos vencimentos dos créditos tributários. Precedentes.

3 - A Terceira Turma deste Tribunal entende que a interrupção da prescrição, para as execuções ajuizadas antes da vigência da LC 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.

4 - Verifica-se que entre o vencimento do crédito mais antigo (28/2/1995) até o ajuizamento da execução (2/3/1999), interrompendo a prescrição, não transcorreram mais de 5 anos, de modo que os créditos tributários, ora em cobro, não estão prescritos

5 - Tampouco, ocorreu a prescrição intercorrente, porquanto, compulsando os autos, verifica-se que não houve a paralisação efetiva do processamento da execução e sequer a inércia da exequente, que se mostrou diligente na tentativa de localizar a executada e co-executados RESP 978415/RJ, PRIMEIRA TURMA, DJ 16/04/2008, Relator JOSÉ DELGADO; AGRESP 623036/MG, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/05/2007, Relatora DENISE ARRUDA; e desta Corte: AC 199961000452977/SP, TERCEIRA TURMA, DJU 23/05/2007, Relator MÁRCIO MORAES; AC 200803990015953/SP, TERCEIRA TURMA, DJF3 10/06/2008; Relator CARLOS MUTA.

6 - Indevida, portanto, a condenação em honorários

7 - Apelação e remessa oficial providas."

(Processo n. 2001.61.26.006163-8/SP, Desembargador Nery Júnior, julgado em 09-10-2008, por unanimidade)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. NÃO CONHECIMENTO. PRESCRIÇÃO. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DCTF E DATA DO VENCIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Não se conhece da remessa oficial, quando o valor da dívida executada, como no caso, não excede a 60 salários-mínimos: aplicabilidade do § 2º, do artigo 475, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352, de 26.12.01.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos tributos cobrados.

3. Caso em que, entre a data do vencimento dos tributos e o primeiro ato interruptivo da prescrição, houve o decurso de prazo superior a cinco anos, tão somente quanto a um dos executivos fiscais, devendo o outro, não prescrito, ter regular processamento.

4. Cabível a exclusão da condenação em verba horária, quer pela sucumbência mínima da Fazenda Nacional, quer pela ausência de defesa da executada, a justificar a pagamento da verba honorária.

5. Apelação parcialmente provida e remessa oficial não conhecida."

(Processo n. 2001.61.26.012180-5/SP, Desembargador Carlos Muta, julgado em 23-10-2008, por unanimidade)

Cumprе ressaltar, também, que esta E. Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes do início da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Todavia, mesmo com a aplicação desta Súmula, verifica-se que a prescrição consumou-se, pois as obrigações excluídas da cobrança pelo Magistrado tiveram vencimento no período compreendido entre 26/03/97 e 14/07/99, sendo que a execução fiscal foi ajuizada somente em 07/10/04 (fls. 14). O transcurso de lapso superior a cinco anos, portanto, restou evidenciado.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091877-89.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.091877-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO MERGULHAO
ADVOGADO : VERONICA CORDEIRO DA ROCHA MESQUITA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CIRURGICA CASTEL LTDA e outros
: CELSO CASTELO CARRERA
: MARCIA REGINA DE SOUSA LONGO
: LEILA CRUZ KRAUCHER
: JOSE HERALDO ROBERTI MACEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.16328-6 2F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, com pedido de efeito suspensivo, contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou a defesa pré-executiva.

O agravante alega, em síntese, ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução, visto que era mero sócio-cotista e se retirou do quadro societário da empresa em 08/12/95, dois anos antes do ajuizamento do executivo. Por fim, aduz ter ocorrido a prescrição, vez que decorridos mais de cinco anos após a citação da empresa executada.

Por decisão de fls. 91/93, foi negado o efeito suspensivo requerido.

É o necessário. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Trata-se de hipótese em que o agravante foi incluído no polo passivo da demanda após requerimento da exequente. Apresentada exceção de pré-executividade, esta fora rejeitada por entender o d. magistrado ser adequada a permanência do agravante no polo passivo.

No entanto, a cópia da Ficha Cadastral da empresa, juntada às fls. 56/62, demonstra que o agravante retirou-se da sociedade em 08/12/95 (fls. 55), sendo que tal entidade prosseguiu em suas atividades ao menos até 09/09/97, data do último arquivamento.

O entendimento atual desta Turma é no sentido de que, existentes indícios de dissolução irregular, devem ser incluídos no polo passivo os sócios-gerentes/administradores responsáveis pela sociedade à época de sua dissolução irregular. Ora, tendo o sócio em questão se afastado da administração societária em período muito anterior, a decisão *a quo* há que ser reformada, já que tal fato impossibilita, ao menos por ora, sua inclusão no polo passivo da execução.

Este é o entendimento que predomina atualmente no seio desta Turma e no E. STJ. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

*"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRARIEDADE AOS ARTS 2º e 3º DA LEI 6.830/80; 202 E 204 DO CTN NÃO CARACTERIZADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE.- NÃO RECOLHIMENTO DE TRIBUTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - IMPOSSIBILIDADE - CTN, ART 135 - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIORMENTE À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE.- PRECEDENTES. 1. Os embargos de declaração não se prestam à discussão de temas novos, sequer ventilados anteriormente, no momento processual oportuno. 2. Não se conhece do recurso especial quando as questões nele suscitadas carecem do indispensável prequestionamento. 3. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios. 4. **Descabe responsabilizar-se pessoalmente sócio que se retirou regularmente da empresa, que continuou em atividade, mas que só posteriormente veio a extinguir-se de forma irregular** 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido." (grifo meu)*

(STJ, 2ª Turma, RESP 824503, processo 200600446397, v.u., Rel. Min. Eliana Calmon, publicado no DJE de 13/08/2008).

*"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA O SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA ANTERIOR À DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. 1. Rejeitada a preliminar de nulidade da sentença ocasionada por cerceamento de defesa, pois, em se tratando de matéria exclusivamente de direito, não há que se falar em necessidade de produção de prova testemunhal. Sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas (artigo 130 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, inc. III, do CTN). Incumbe ao Fisco comprovar a prática de gestão com dolo ou culpa. 4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN. 5. O encerramento irregular das atividades da empresa executada é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores. 6. No caso em exame, a empresa executada aparentemente foi dissolvida de forma irregular, por não ter sido encontrada em seu endereço e por nada constar na Junta Comercial do Estado sobre sua mudança ou dissolução. 7. Por outro lado, **mostra-se descabido o redirecionamento do feito executivo contra o embargante, visto que não mais compunha o quadro societário à época da dissolução irregular da pessoa jurídica executada.** 8. Sucumbente a União, de rigor sua condenação em honorários advocatícios, no montante de 10% sobre o valor da causa atualizado, nos termos da jurisprudência desta Turma. 9. Preliminar de nulidade afastada. Apelação provida, para excluir Wlademir Franco de Oliveira do polo passivo da execução fiscal." (grifo meu)*

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC 1294939, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 em 31/05/10, página 100)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DIRETOR - RENÚNCIA - ALTERAÇÃO DE ENDEREÇO - ART. 8º, DECRETO-LEI Nº 1.736/79 - INAPLICÁVEL - LEI COMPLEMENTAR - NECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

(...)

5. O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, pois se presume sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 6. Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora

Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

(...)

11. Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular. 12. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. Minhas decisões monocráticas acolhiam esse entendimento. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios/administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios/administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios/administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade. 13. Não é a hipótese dos autos, visto que o agravante renunciou ao cargo de diretor em 4/7/2002, conforme ata, registrada na JUCESP, sob o número 205.882/02-0. 14. Inadequada a inclusão do agravante no polo passivo da demanda. 15. O art. 146, III, "b", da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AGEDAG 694941, RESP 849535, AGA 728540) e desta Corte (AI 200803000402937). 16. Desta forma, inaplicável a legislação específica apontada (art. 8º, Decreto - lei nº 1.736/79), pela necessidade de lei complementar. 17. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 395697, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJF3 em 31/05/10, página 163)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN. II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal. III - Cumpre esclarecer que esta Turma de Julgamento reposicionou-se quanto ao entendimento acerca do sócio-gerente a quem deve ser redirecionada a ação executiva, nos casos de empresa executada dissolvida irregularmente. IV - 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. V - Precedente STJ (AgRg no Ag n. 974897/SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., DJ 15/09/2008) e desta Turma de Julgamento (Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.) VI - No caso em análise, foi apurada a existência de indícios de dissolução irregular da sociedade em 18/08/2003 (f. 25), porém não existe prova documental do vínculo do sócio-gerente agravado com tal fato, até porque se retirou da sociedade em 25/02/1999 (f. 36), data anterior à dos indícios de infração. VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. VIII - Agravo inominado improvido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 298498, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 em 24/05/10, página 179)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Cabível destacar, primeiramente, que o artigo 557 do Código de Processo Civil foi aplicado, na espécie, diante da existência de jurisprudência pacificada acerca da controvérsia suscitada, não apenas no âmbito desta Corte, como do Superior Tribunal de Justiça. Os fatos da causa enquadram-se, perfeitamente, nos contornos da jurisprudência consolidada, autorizando o julgamento monocrático. 2. Acerca das disposições legais citadas na discussão, cabe reiterar que a decisão agravada foi lastreada em consolidada jurisprudência, firme quanto ao entendimento 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 - o que sequer é o caso dos autos, ao menos quando ao sócio indicado, que se retirou da sociedade em data anterior à dos indícios de infração -, 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, o que não ocorreu no caso concreto, como demonstrado. 3. Saliente-se, por outro lado, que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, 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). 4. Tampouco cabe invocar outros preceitos legais, de conteúdo genérico ou impertinente em face da pretensão deduzida (artigos 102, 105, 106, II, b, 124, II, 144, todos do CTN), para contrariar a disposição legal específica, aplicável no caso de responsabilidade tributária de terceiros. Note-se que o caso versa sobre execução fiscal de COFINS, não de IPI, solucionando-se a espécie de acordo com o artigo 135, III, do CTN, e da jurisprudência particular a que se refere a situação fática, sem generalidades nem abstrações. 5. **Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo do ex-sócio ALESSANDRO PIGNATARI CORREA, com tal fato, mesmo porque se retirou da sociedade em 03.04.01, data anterior à dos indícios de infração. Assim, estando a decisão agravada em consonância com a orientação firmada no âmbito tanto do Superior Tribunal de Justiça, como desta Turma, é manifestamente improcedente o pedido de reforma.** 6. Agravo inominado desprovido." (grifo meu) (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 401060, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 03/05/10, página 423)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 557, § 1º-A, do CPC.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120847-02.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.120847-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : ANTONIO MORENO NETO
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO AZEVEDO DE ALMEIDA HOFFMANN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : FAMA FERRAGENS S/A e outros
: ROBERTO MULLER MORENO
: WERNER GERHARDT espolio
: WERNER GERHARDT JUNIOR espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 88.00.17203-2 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento manejado contra a r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo ora agravante, mantendo-o no polo passivo da execução fiscal.

Em suas razões, o agravante alega ser parte ilegítima para figurar no polo passivo do executivo fiscal, ao argumento de que não praticou atos com excesso de poderes, infração à lei ou contrato social. Assevera que se retirou da sociedade em 10/06/1994, inexistindo causa que justifique sua responsabilidade tributária. Aduz, ademais, que estariam prescritos os valores em cobro, uma vez que entre a citação inicial da pessoa jurídica e o despacho que deferiu o redirecionamento da execução em face do sócio teriam transcorrido mais de 05 (cinco) anos.

Contraminuta apresentada (fls.260/27).

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

A prescrição no nosso sistema tributário tem por escopo a estabilização de conflitos, assegurando aos litigantes a segurança jurídica, pelo que passo à análise de sua ocorrência ou não no presente caso.

É assente perante o C. STJ que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME DE PROVAS - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE - INADMISSIBILIDADE.

1. *É inadmissível o recurso especial quanto a questão não decidida pelo Tribunal de origem, apesar da oposição de embargos de declaração, dada a ausência de prequestionamento.*

2. *De igual maneira, não se admite o recurso especial se o exame da pretensão da parte recorrente demanda o reexame de provas.*

3. *Inteligência das Súmulas 211 e 07/STJ, respectivamente.*

4. *A Primeira Seção do STJ pacificou entendimento no sentido de que a citação válida da pessoa jurídica executada interrompe o curso do prazo prescricional em relação ao seu sócio-gerente. Todavia, na hipótese de redirecionamento da execução fiscal, a citação dos sócios deverá ser realizada até cinco anos a contar da citação da empresa executada, sob pena de se consumir a prescrição.*

5. *Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido, para acolher a prejudicial de prescrição. Invertido o ônus da sucumbência."*

(RESP nº 1100777/RS / SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 04/05/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 174, I, DO CTN, C/C O ART. 40, § 3º, DA LEI 6.830/80. OCORRÊNCIA.

1. *A citação da pessoa jurídica interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução .*

Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.

2. *Agravo regimental desprovido."*

(AgRg no REsp nº 734867 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 02/10/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO VÁLIDA DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. NÃO CITAÇÃO DOS MESMOS EM CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO.

I - *A citação válida da empresa interrompe a prescrição em relação aos sócios, mas estes devem ser citados no prazo de cinco anos, sob pena de configuração da prescrição intercorrente. Precedentes: AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 21.02.2008; REsp 975.691/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 26.10.2007 e AgRg no REsp 737.561/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14.05.2007.*

II - *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp nº 1074055 / SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe 06/10/2008;)

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - ART. 135 DO CTN - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. *Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissis, contraditório ou obscuro.*

2. *Consoante pacificado na Seção de Direito Público, o redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, devendo a situação harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.*

3. *No caso dos autos, o sócio somente foi citado quando já decorrido mais de 10 (dez) anos da citação da empresa, lapso de tempo mais que suficiente à consumação da prescrição intercorrente.*

4. *Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para declarar a ocorrência prescrição intercorrente."* (EDcl no REsp nº 969382 / PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 19/09/2008)

Contudo, não há que se falar em prescrição quando o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário tenha advindo unicamente de mecanismos inerentes ao Judiciário, ou seja, quando não caracterizada a desídia da parte exequente. Nesse sentido, aliás, já se posicionou o e. Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO. NOME NA CDA. REDIRECIONAMENTO APÓS O PRAZO DE CINCO ANOS DA CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PROCESSO PARALISADO POR MECANISMOS INERENTES AO JUDICIÁRIO. AUSÊNCIA DE DESÍDIA DA FAZENDA. SÚMULA Nº 106/STJ. I - Não há prescrição quando o redirecionamento da execução fiscal se dá após o lapso de

cinco anos da citação da pessoa jurídica se o processo ficou paralisado por mecanismos inerentes ao Judiciário, considerando-se, ainda, que o acórdão recorrido firma convicção de que a Fazenda sempre diligenciou no sentido de buscar o adimplemento do crédito. Aplicação da Súmula 106/STJ. II - Agravo regimental improvido". (AGRESP 200802623780, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJE de 28/05/2009).

No mesmo sentido, os precedentes desta E. Turma que destaco:

"AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR AFASTADA. SÓCIOS QUE NÃO EXERCERAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE. CONDUTAS COM EXCESSO DE PODER OU FRAUDULENTAS NÃO DEMONSTRADAS. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NESTE MOMENTO PROCESSUAL. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processuais. Quanto ao mérito do agravo de instrumento, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada. Esta Turma vem aplicando o mesmo entendimento, caso esteja também caracterizada a desídia da exequente. O Superior Tribunal de Justiça já se posicionou dessa forma também. De outro modo não poderia ser porque a prescrição é intercorrente, flagrada num processo judicial já instaurado pelo exequente, que não pode, porém, deixar de diligenciar em busca da solução do processo, promovendo atos próprios de execução. Apesar de o pedido de redirecionamento ter sido feito depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada compareceu espontaneamente aos autos, não está caracterizada a desídia do ente exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente. A jurisprudência possibilita a inclusão do sócio administrador ou diretor da sociedade executada no polo passivo da execução fiscal nos casos em que ela é dissolvida irregularmente ou quando comprovado que o sócio agiu com excesso de poder ou mediante infração à lei, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Neste caso, com exceção de Jairo Joelsas, nenhum outro sócio foi administrador, diretor ou gerente da sociedade executada. Além disso, não há indícios de que a sociedade executada tenha sido dissolvida irregularmente porque ela responde à execução fiscal originária e chegou a indicar bens para garantia da execução fiscal, o que demonstra sua disposição em cumprir suas obrigações tributárias. Outrossim, não foram indicadas condutas dos sócios que demonstrassem sua atuação com excesso de poder ou mediante fraude. O art. 13 da Lei 8.620/93 alcança tão somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias e que são recolhidas pelo INSS. Como a aplicação dessa legislação foi afastada porque considerou-se que não se subsume a este caso, em que a União é o sujeito ativo do tributo excutido, não há que se falar em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal. Agravo inominado desprovido". (AI 200903000142130, Terceira Turma, Relator Desembargador Nery Junior, DJF3 CJI de 01/05/2010, p.154)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO. PRÉ-EXECUTIVIDADE. PÓLO PASSIVO. INCLUSÃO DE SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Manifesta a improcedência da preliminar de intempestividade, pois o prazo recursal fazendário é contado em dobro a partir do ato de ciência pessoal da decisão agravada, que ocorreu em 27.01.10, de modo que a interposição em 12.02.10 evidencia o cumprimento pleno do prazo recursal. 2. Firme a jurisprudência da Turma no sentido de que a prescrição, quanto ao sócio, no caso de redirecionamento da execução fiscal, exige não apenas o decurso do prazo de cinco anos entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, mas igualmente que o quinquênio tenha advindo de inércia por culpa exclusiva da exequente, vez que, enquanto sanção, não pode a prescrição ser aplicada diante de conduta processual razoável e diligente. Ademais, sendo a responsabilidade subsidiária, tem-se, como corolário lógico, que o sócio somente pode responder, pela dívida da empresa, depois de esgotadas as possibilidades de execução em face do contribuinte, daí porque não se pode computar prescrição, em favor do responsável tributário, se a exequente, em face dele, não pratica omissão, por estar obrigada, primeiramente, a exaurir a responsabilidade tributária principal. 3. Caso em que apurado, no exame dos fatos da causa, que não houve paralisação do feito, por prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa e a dos sócios, por inércia e culpa exclusiva da exequente, pois durante todo o período foram feitas diligências e atos processuais na busca da satisfação do seu crédito tributário, sendo que a demora na citação decorreu do trâmite necessário e regular, à conta dos mecanismos inerentes à jurisdição. 4. A oposição de embargos pelo devedor, em 24.04.97, resultou na suspensão do executivo fiscal, que não prosseguiu face à pendência do recurso neste Tribunal até o respectivo trânsito em julgado, em 25.04.07, quando, então, foi retomado o processamento executivo, a demonstrar que a paralisação do feito executivo não ocorreu por culpa exclusiva da exequente, mas resultou da própria dinâmica do mecanismo judiciário. 5. Agravo inominado desprovido." (AI 201003000041959, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJF3 CJI de 24/05/2010, p.388)

No caso em tela, a sociedade executada foi citada em 07/12/1988 (fls. 45) e o agravante foi citado em 20/09/2006 (fls. 156), ambos por meio de carta de citação.

Muito embora o pedido de redirecionamento tenha sido formulado depois de transcorridos cinco anos da data em que a sociedade executada foi citada, tenho que não restou caracterizada a desídia do ente exequente, elemento que deve estar presente juntamente com o transcurso do tempo para a declaração da prescrição intercorrente.

Nesse sentido a decisão do r. juízo *a quo*, proferida em sede de embargos de declaração (fls. 223/224), é clara ao afastar a alegação de prescrição intercorrente, nos seguintes termos:

"Também não há que se falar em prescrição intercorrente, pois não se faz perceptível que a execução fiscal tenha tido seu andamento abandonado em face de desinteresse da exequente. Assim, não pode ela ser penalizada pelo retardo a que não deu causa".

Importante salientar, por seu turno, que, pelos documentos trazidos à baila, a exequente impulsionou regularmente o feito executivo, não se podendo olvidar as inúmeras suspensões por que passou a execução fiscal em virtude do oferecimento de embargos à execução pelos executados.

Dessa forma, afasto a ocorrência de prescrição intercorrente.

No que concerne à responsabilidade do gerente pelos débitos inadimplidos da empresa-executada, sem razão também a insurgência do agravante.

Primeiramente, destaco que o atual entendimento desta E. Terceira Turma, em consonância com o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, é de que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ.

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

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. In casu, as conclusões da Corte de origem no sentido de que não restou comprovado excesso de poderes, dissolução irregular, infração à lei ou ao estatuto, "Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. No presente caso, verifico que tendo restado infrutífero o acordo noticiado às fls. 26 e 29, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP requereu a inclusão dos sócios responsáveis, no pólo passivo da ação (fls. 34/38), indeferida às fls. 40/42. Constato, entretanto, que, a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que as pessoas indicadas exerciam cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que os sócios mencionados tenham praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária. Cumpre ressaltar que a tese sustentada pela Agravante não encontra acolhida na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. AGA n. 453176-SP, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320)", resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interdita ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008). (Destaquei).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios (DAVID MARCOS MACHADO e ROBERTO DAVANCO) com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 16.09.97, data anterior à dos indícios de infração.

A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora

pretendido, para sustentar a responsabilidade tributária de ex-sócios-gerentes, em condições ou termos diversos dos previstos no artigo 135, III, do CTN, à luz do qual inviável a pretensão fazendária, na medida em que inexistente a comprovação de que as respectivas gestões tenham sido marcadas pela prática de atos com excesso de poderes, infração da lei, contrato social ou estatuto, ou vinculadas à dissolução irregular da sociedade.

Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

No caso em comento, o pedido de redirecionamento do feito em face do agravante baseou-se fundamentalmente na dissolução irregular da empresa executada (fls. 152), fato que não foi contestado pelo agravante, sequer apresentado documentos que pudessem atestar a regular atividade da empresa.

No mais, os documentos juntados às fls. 313/331, em especial a Ata de Assembléia Geral Extraordinária realizada em 29/08/2005 (fls. 324/386), dão conta de que houve dissolução irregular da empresa executada pelos ex-sócios e ex-diretores, entre eles o ora agravado, pela dilapidação do patrimônio realizada por meio de desvio de todo equipamento, estoques, maquinário para outras empresas de fachada.

Por outro lado, muito embora o agravante alegue que se retirou da sociedade em 1994, consta dos autos que este apresentou duas reclamações trabalhistas contra empresas do grupo da executada, a primeira em São Paulo/SP e a segunda na comarca de Manaus/AM, pleiteando, além do pagamento de quantia extremamente vultosa, a anotação de sua CTPS no período de 06/1994 a 11/2001, na condição de Diretor de Desenvolvimento de Novos Negócios da empresa executada e de Diretor Industrial, respectivamente.

Tais documentos, analisados em conjunto com todas as demais provas constantes dos autos, demonstram o ardil utilizado pelo agravante em se beneficiar do "melhor de dois mundos", ora afirmando a condição de integrante da direção da empresa, ora negando-a.

Desta feita, não vislumbro motivos que ensejam a reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, caput, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103941-34.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.103941-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IGE INFORMATICA PARA GESTAO EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : WALTER SCAPINI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.011174-5 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, tirado de r. decisão que, em autos de embargos à execução fiscal, desacolheu pedido para execução autônoma de honorários, determinando que esta fosse feita em conjunto com os valores cobrados na execução.

A agravante aponta a impossibilidade jurídica de se realizar a cobrança nos termos determinados pelo MM. Juízo *a quo*. Defende a tese de que os honorários advocatícios de sucumbência, fixados em título executivo judicial, devem ser executados de acordo com o rito do Código de Processo Civil.

Por decisão proferida às fls. 183/184, foi indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Não foi apresentada a contraminuta (certidão de fls.187)

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A decisão agravada merece reparo.

In casu, procura a Fazenda Nacional executar a verba honorária reconhecida em sentença transitada em julgado, proferida nos autos de embargos à execução fiscal. Requerida a execução desse montante, com base no procedimento previsto no CPC, determinou o MM. Juízo *a quo* que esta se desse conjuntamente com a do objeto da execução fiscal originária.

Pretende a agravante a reforma da decisão agravada, alegando impropriedade procedimental, ao argumento de que a cobrança de verba honorária fixada em sentença judicial, ainda que devida à Fazenda Pública, submete-se ao rito previsto no Código de Processo Civil, não se lhe aplicando a sistemática da Lei 6.830/80.

Razão assiste à agravante.

Com efeito, tratando-se de cobrança de honorários advocatícios fixados em título executivo judicial, não se aplica o procedimento previsto na Lei nº. 6830/80. Na verdade, não é todo crédito da Fazenda Pública que comporta execução pelo procedimento da Lei 6.830/80. A Lei de Execuções Fiscais, a teor do disposto em seus arts. 1º e 2º, se aplica, apenas, à execução judicial de dívida ativa da Fazenda Pública, seja ela tributária ou não. E não se inclui, nessa hipótese, a cobrança de honorários advocatícios fixados nos autos dos embargos à execução fiscal.

Nesse sentido, retirar da Fazenda Nacional o direito de promover o cumprimento de título judicial do qual dispõe, valendo-se da sentença condenatória prolatada em seu favor, é o mesmo que considerar que a sentença condenatória é título executivo para qualquer credor, menos para o ente público.

Dessa forma, impõe a reforma da decisão agravada, uma vez que a execução de honorários fixados em título executivo judicial deve seguir o rito previsto no CPC e não na LEF.

Nesse sentido, seguem julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA, ARBITRADOS EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. COBRANÇA MEDIANTE EXECUÇÃO FISCAL. INADEQUAÇÃO. 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. É inadmissível Recurso Especial quanto a questão que, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal de origem. Incidência da Súmula 211/STJ. 3. Trata-se de Execução Fiscal de honorários advocatícios arbitrados, em sentença judicial transitada em julgado, por força de sucumbência da recorrida na ação de conhecimento por ela promovida. 4. O Tribunal de origem extinguiu a demanda proposta no rito da Lei 6.830/1980, por entender ausente uma das condições da ação (interesse-adequação). 5. A inscrição em dívida ativa da Fazenda Pública é ato administrativo indispensável à formação e exequibilidade do título extrajudicial (art. 585, VII, do CPC). Consiste no reconhecimento do ordenamento jurídico de que o Poder Público pode, nos termos da lei, constituir unilateralmente título dotado de eficácia executiva. 6. A questão debatida nos autos não diz respeito à possibilidade ou não de os honorários advocatícios de sucumbência fixados em favor da União serem inscritos na sua dívida ativa, mas, sim, à adequação de sua cobrança por meio da Execução Fiscal. 7. Mesmo que se entenda, à míngua de autorização normativa, ser possível a transformação unilateral, pela Fazenda Pública, de título executivo judicial (sentença que arbitrou a verba honorária) em extrajudicial (inscrição em dívida ativa), o ordenamento jurídico deve ser interpretado sistematicamente. 8. Nesse sentido, a Lei 11.232/2005 extinguiu o processo de execução de títulos judiciais, instaurando em seu lugar o prosseguimento da demanda, por meio da fase denominada "cumprimento de sentença". 9. A tese defendida pela recorrente deve ser rechaçada, pois, além de estar na contramão das reformas processuais, presta homenagem à ultrapassada visão burocrata e ineficiente das atividades estatais. 10. Com efeito, se no processo judicial o Estado-juiz arbitra crédito em favor do Estado-administração, crédito esse que pode ser obtido diretamente nos autos, em procedimento ulterior e conseqüente ao trânsito em julgado, não há motivo lógico ou jurídico para conceber que o Estado-administração desista - obrigatoriamente, sob pena de cobrança em duplicidade - da sua utilização, para

então efetuar a inscrição da verba honorária em dívida ativa e, depois, ajuizar novo processo, sobrecarregando desnecessariamente o Poder Judiciário com demandas (a Execução Fiscal, como se sabe, pode ser atacada por meio de outra ação, os Embargos do Devedor) cujo objeto poderia, desde o início, ser tutelado no processo original. 11. Finalmente, importa acrescentar que a Fazenda Nacional não rebateu o fundamento relativo à incompatibilidade da cobrança no rito da Execução Fiscal, consistente na incidência de leis cogentes que impõem acréscimos ao débito (incidência de juros, atualmente pela Selic, e do encargo legal de 20%, previsto no Decreto-Lei 1.025/1969), em flagrante ofensa aos limites objetivos da coisa julgada (a decisão judicial a ser efetivada na fase de "cumprimento de sentença" limitou-se a arbitrar a verba honorária, sem determinar a incidência daqueles encargos). 12. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido." (RESP 200900422959, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE DATA:13/11/2009).

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - HONORÁRIOS - RITO PROCESSUAL DO CPC. 1. Em se tratando de execução de honorários fixados em sentença judicial, correta a utilização, pela Fazenda Pública, do rito previsto no CPC, uma vez que o procedimento da Lei 6.830/80 (LEF) destina-se à execução da dívida ativa tributária e não-tributária da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, definidos na forma da Lei 4.320/64, dentre os quais não se inclui a cobrança de valores oriundos de título executivo judicial. 2. Recurso especial improvido." (RESP 200400695809, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ DATA:14/11/2005 PG:00256)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097872-83.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.097872-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : GRECCO EDITORA LTDA e outro
: PINDARO CAMARINHA SOBRINHO
ADVOGADO : ALEXANDRE LOBOSCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.018198-4 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de inclusão de sócios de pessoa jurídica no pólo passivo de execução fiscal.

Sustenta a agravante que o inadimplemento tributário insere-se nas hipóteses descritas no art. 135 do CTN, ensejando a responsabilidade solidária dos sócios-gerentes da executada. Alega, ainda, que tal medida foi pleiteada após constatada a dissolução irregular da executada.

Por decisão proferida às fls. 98/99, foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Em contraminuta apresentada às fls. 142/147, o agravado Pindaro Camarinha Sobrinho alegou ser parte ilegítima para figurar no polo passivo do executivo fiscal, porque não praticou atos com excesso de poderes, infração à lei ou contrato social. Sustenta que se retirou do quadro social antes da dissolução irregular da empresa executada, em 09/11/2001, razão porque não poderia ser responsabilizado pelas dívidas da sociedade executada.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A decisão agravada merece reparo.

No tocante à alegada prescrição argüida pelo agravado, como não houve apreciação da matéria pelo Juízo *a quo*, não poderá este Tribunal fazê-lo, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância.

Quanto ao mérito, em sede de apreciação do efeito suspensivo, a ilustre relatora teve a oportunidade de expressar o entendimento no sentido de reformar a decisão agravada, nos seguintes termos:

"Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Compulsando os autos, verifico que a pessoa jurídica executada não foi localizada no endereço constante dos cadastros da exequente. As consultas ao DOI e ao RENAVAM restaram infrutíferas, o que reforça a suspeita de que tenha havido sua dissolução irregular.

Portanto, havendo a existência de pendências tributárias no momento de sua dissolução, deve-se redirecionar a execução aos sócios-gerentes, presumindo-se serem eles os responsáveis pelo adimplemento das obrigações tributárias.

Destarte, DEFIRO o pedido de antecipação da tutela pleiteada".

Com relação à responsabilidade dos sócios pelos débitos inadimplidos, embora em julgamentos anteriores manifestei-me no sentido de responsabilizar, primeiramente, os sócios que exerciam a gerência da empresa na época do vencimento dos tributos executados, reposiciono-me de acordo com o entendimento firmado pelo C. STJ, adotado também por esta Terceira Turma, segundo o qual o redirecionamento da execução deve ocorrer contra os sócios que geriam a empresa na época em que houve sua dissolução irregular.

Confiram-se, a propósito, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO S QUE NÃO DETINHAM PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe - na hipótese de dissolução irregular da sociedade - o redirecionamento da execução fiscal contra determinado sócio cujo nome consta da Certidão de Dívida Ativa, ainda que este não exerça poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade tributária.

3. Nos presentes autos, ao desprover o agravo de instrumento do INSS, o Tribunal de origem deixou consignado que somente após a retirada dos sócios houve a dissolução irregular da sociedade. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no RESP 1060594/SC, Relatora Ministra Denise Arruda, DJU: 02/04/2009).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO -GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores.

2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio -gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ.

3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, Juiz Fed. Convocado Cláudio Santos, AG n. 296390, v. u., DJF3: 30/04/2008, p. 430).

Conforme a Ficha Cadastral emitida pela JUCESP (fls. 86/90) em cotejo com as alterações ao contrato social da executada (fls. 149/157), documentos hábeis a comprovar os atos constitutivos da sociedade e suas respectivas alterações, observo que somente os sócios Demetrios Thomas Sarantakos e Carmem Regina Mariz Sarantakos exerciam poderes de gerência à época da dissolução irregular da empresa executada, motivo por que se afigura legítima a inclusão dos referidos sócios no pólo passivo da execução fiscal em comento.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, o que faço para reconhecer a legitimidade dos sócios Demetrios Thomas Sarantakos e Carmem Regina Mariz Sarantakos para figurarem no pólo passivo da execução fiscal, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097871-98.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.097871-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : IMEG ATENDIMENTO MEDICO S/C LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.018602-3 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto em face de r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou a sua suspensão, com fundamento no artigo 151, IV, do CTN, em razão de sentença proferida no Mandado de Segurança nº 2004.61.00.010813-9, garantindo à impetrante o direito de não recolher a Cofins. Na hipótese, o Magistrado que julgou o MS em questão reconheceu incidentalmente a inconstitucionalidade das disposições contidas no artigo 56 da Lei nº 9.430/96.

Alega a agravante que os fatos geradores do tributo em cobrança (relativos aos exercícios de 2000 e 2001) corresponderiam a período anterior à impetração do *mandamus* (ocorrida em abril de 2004). Assim, não haveria que se falar na possibilidade de a decisão que concedeu a segurança ter efeitos retroativos que pudessem abranger o tributo em cobrança no executivo fiscal a que se refere este agravo (EF nº 2004.61.82.018602-3).

Por decisão de fls. 111/112, foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

Contraminuta às fls. 118/127.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

A agravada ingressou em 19/04/04 com o Mandado de Segurança nº 2004.61.00.010813-9 (cópias às fls. 41/65), buscando o reconhecimento do direito de não efetuar o recolhimento da Cofins, em razão da isenção prevista pelo artigo 6º, inciso II, da LC 70/91. Pretendia, assim, o reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 56 da Lei nº 9.430/96, que revogou a isenção em apreço.

A liminar foi concedida (cópias às fls. 66/67), com intimação em Secretaria em 23/04/04 (informação obtida em consulta ao sistema de acompanhamento processual informatizado desta Corte).

Em 08/06/04, apesar da liminar concedida, ingressou a União Federal com o executivo fiscal nº 2004.61.82.018602-3 (cópia às fls. 09/22).

A sentença no *mandamus* confirmou a liminar (cópia às fls. 68/71), com intimação em Secretaria em 20/07/04 (informação obtida em consulta ao sistema de acompanhamento processual informatizado desta Corte).

Como se observa, quando da interposição do executivo fiscal, havia causa suspensiva da exigibilidade do tributo nele cobrado (artigo 151, IV, do CTN), em razão da liminar concedida no mandado de segurança acima referido. Na presente hipótese, no entanto, há que se fazer outras ponderações.

Quanto ao MS nº 2004.61.00.010813-9, cumpre informar que já foi julgado em grau de apelo por esta Turma, que, por unanimidade, em acórdão de minha relatoria, reformou a sentença. Após rejeição dos declaratórios interpostos, a decisão transitou em julgado e baixou definitivamente à origem em 18/03/09. Cumpre transcrever a ementa do *decisum* em referência:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRELIMINAR - PRAZO DECADENCIAL DE 120 DIAS - PRESTAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO - PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO - EXISTÊNCIA - COFINS - ISENÇÃO - ART. 6º, II, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91 - REVOGAÇÃO - LEI Nº 9.430/96 - NATUREZA JURÍDICA - LEI ORDINÁRIA. I - Inaplicabilidade do prazo decadencial de 120 dias, eis que, em se tratando de prestações de trato sucessivo e de mandado de segurança de caráter preventivo impetrado em face da ameaça de ato de coerção, o referido prazo renova-se a cada ato. Precedentes desta Corte e do STJ. Preliminar rejeitada. II - O contrato social juntado às fls. 30/38 faz prova da condição da impetrante, a qual trata-se de sociedade civil de prestação de serviços nos termos exigidos no artigo 1º, do Decreto-Lei nº 2397/87. Preliminar de ausência de pressuposto de admissibilidade da ação rejeitada. I - A Lei Complementar nº 70/91 que instituiu a contribuição da Cofins, possui natureza jurídica de Lei Ordinária, por não se tratar de contribuição social nova a que se refere o § 4º do artigo 195 da Constituição Federal. Entendimento da Suprema Corte. II - Possibilidade da isenção conferida no artigo 6º, II da Lei Complementar nº 70/91 ser revogada pela Lei Ordinária nº 9430/96, uma vez que ambas as leis são possuidoras de mesma natureza jurídica, não configurando ofensa ao princípio da hierarquia das leis. III - Precedentes desta 3ª Turma. IV - Apelação e remessa oficial providas." (grifo meu)
(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 271990, Relatora Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 em 24/06/08)

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal tem manifestado entendimento no sentido de ser possível a revogação da isenção prevista no art. 6º, II, da Lei Complementar nº 70/91 pela Lei Ordinária nº 9.430/96, em seu art. 56, tendo em vista que ambas as normas possuem natureza jurídica de lei ordinária. Desta forma, inexistente, nesta revogação, ofensa ao princípio da hierarquia das leis. Confira-se, por oportuno, jurisprudência sobre o tema:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. CABIMENTO. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ISENÇÃO DA COFINS. LEI COMPLEMENTAR 70/1991. REVOGAÇÃO DO BENEFÍCIO PELA LEI 9430/1996. POSSIBILIDADE. ADC-1/STF. 1. É cabível a exceção de pré-executividade no presente caso. Verifica-se claramente da leitura da CDA que a execução visa à cobrança de COFINS, com fundamento na Lei Complementar 70/1991. Dessa maneira, entendo que a questão concernente à revogação da isenção da COFINS às sociedades civis, pacificada pelo STF, é matéria aferível de plano. 2. O STJ havia uniformizado seu entendimento e editado a Súmula 276, aplicando-a também aos casos que enfrentavam a questão acerca da revogação da isenção pela Lei 9.430/1996 (AgRg Resp 529.654). 3. O STF, entretanto, em recente julgamento sobre a matéria, anulou decisão do STJ que enfrentou a questão, sob o fundamento de que aquela Corte teria usurpado da competência do Supremo (RE 419.629-8/DF). 4. O STF analisou a revogação da isenção pela lei ordinária 9.430/1996, afirmando sua constitucionalidade, em coerência com a decisão que havia sido proferida na ADC-1/DF, quando declarou que a lei complementar instituidora da COFINS era materialmente ordinária e apenas formalmente complementar. 5. A decisão do STF deve ser paradigma para os Tribunais, já que é ele o órgão responsável pelo controle de constitucionalidade dos atos normativos, aquele que dá a última palavra sobre a correta interpretação de matéria constitucional. 6. Considerando-se válida a revogação promovida pela Lei 9.430/1996, as sociedades civis discriminadas no inciso II do art. 6º da Lei Complementar 70/1991 deixaram de ser contempladas pela isenção. 7. Apelação da União provida para determinar o prosseguimento da execução fiscal." (TRF, 3ª Turma, Processo nº 2004.61.82.046464-3, AC 1276215, DJF3 em 27/05/08)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO RECURSO PELO RELATOR. COFINS. ISENÇÃO. POSSIBILIDADE DE REVOGAÇÃO POR LEI ORDINÁRIA. PRECEDENTES.

...
II - A revogação, por lei ordinária, da isenção da COFINS, concedida pela LC 70/91 às sociedades civis de prestação de serviços profissionais, é constitucionalmente válida. Precedentes. III - Agravo improvido."

(STF, 1ª Turma, RE-AgR 433941, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJ em 10/11/06, página 53)

"TRIBUTÁRIO. SOCIEDADE CIVIL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO POR LEI ORDINÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a revogação da isenção do recolhimento da Cofins concedida pela Lei Complementar n. 70/91 por lei ordinária não afronta o princípio da hierarquia das leis."

(STF, 1ª Turma, RE-AgR 494524, Relator Ministra Cármen Lúcia, DJ em 02/02/07, página 112)

Assim, embora estivesse o crédito fazendário com sua exigibilidade suspensa quando do ajuizamento do executivo fiscal, em razão de liminar concedida em mandado de segurança (artigo 151, inciso IV, do CTN), fato é que atualmente já não pairam dúvidas sobre a constitucionalidade da revogação da isenção, face aos pronunciamentos do STF (*verbi gratia*, os precedentes do Pretório Excelso acima mencionados). Portanto, a decisão que melhor atende aos princípios da economia e da celeridade processual é a que determina o prosseguimento da execução fiscal, evitando-se, assim, que outro feito executivo tenha que ser ajuizado para a cobrança da Cofins.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para revogar a suspensão da execução fiscal.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019922-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019922-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : CLEUCY MEIRELES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELLA MARIA CINTRA LEAL DE SOUZA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : TERRACAP CIA IMOBILIARIA DE BRASILIA
ADVOGADO : THAIS DE ANDRADE MOREIRA RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083377420094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em petição incidente nos autos da ação civil pública nº 2000.61.00.012554-5, acolheu pedido de cancelamento do decreto de indisponibilidade sobre os imóveis constantes das matrículas nºs 59.926 e 60.034, formulado pela TERRACAP, e determinou a expedição de ofício ao E. Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal para que o crédito a ser depositado em favor da agravante seja disponibilizado em conta judicial vinculada à ação civil pública.

Aduz a agravante que é terceira prejudicada pela decisão hostilizada no incidente originário deste recurso, daí porque, além de figurar no pólo passivo da ação civil pública, da qual extraído o incidente, é casada sob o regime da comunhão universal de bens com Luiz Estevão de Oliveira Neto, também réu naquela demanda e sócio majoritário do Grupo OK Empreendimentos Imobiliários Ltda., proprietária dos imóveis excluídos do decreto de indisponibilidade em atendimento ao pedido formulado pela TERRACAP.

Assegura que a decisão agravada é nula pelo fato de não terem sido chamados, em litisconsórcio passivo necessário, a empresa proprietária dos imóveis, seus sócios e os respectivos cônjuges, em afronta ao princípio do contraditório e da ampla.

No mérito, assevera que o decreto de indisponibilidade que recai sobre os imóveis deve ser mantido, para garantia de futura e eventual execução nos autos da ação civil pública, pois, ao contrário do que constou na decisão objurgada, o decreto de indisponibilidade é anterior ao trânsito em julgado do v. acórdão proferido pelo E. Tribunal de Justiça do Distrito Federal, ocorrido em 20/04/2001.

Destaca a irreparabilidade do dano que se consubstanciará na redução do patrimônio destinado à garantia de eventual condenação na ação civil pública. Pugna pela suspensão da decisão agravada e, ao final, o provimento deste recurso. É o relatório. Decido.

Observo, desde logo, que não aparenta estar presente a legitimidade recursal da agravante, o que retira, no mínimo, a plausibilidade jurídica de suas alegações.

De fato, o bem cuja indisponibilidade foi levantada por força da r. decisão agravada **não é de sua propriedade**, nem teria sua esfera de direitos subjetivos alcançada pela decisão que impugna.

O fato de o Ministério Público Federal, nos autos de origem, ter requerido a **condenação solidária** dos réus ao ressarcimento dos danos materiais sofridos, não significa que essa solidariedade seja acolhida pela sentença. Em um sistema jurídico que não se compadece com a responsabilidade pessoal objetiva, uma hipotética condenação da agravante depende da prova de que tenha agido, por ação ou omissão, de forma no mínimo culposa, e, além disso, que tenha efetivamente se beneficiado com a prática dos atos narrados naquela ação. Antes disso, o que se tem é uma "responsabilidade" hipotética, sem relevância jurídica suficiente para legitimar a agravante a defender o patrimônio dos corréus.

Ainda que superado esse impedimento, é certo que esta Terceira Turma, em casos análogos, não tem reconhecido a existência de nulidade, por cerceamento de defesa, nos casos em que a parte não tem oportunidade de manifestação **prévia** sobre ato ou fato do processo. Nesses precedentes, consignou-se que as garantias constitucionais do processo, incluindo a ampla defesa e o contraditório, restaram integralmente preservadas **no próprio recurso** interposto, daí porque não seria o caso de invalidar a decisão recorrida.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ECONÔMICO. CONTAS DE POUPANÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DO IPC. 1. Apelação não conhecida na parte em que trata da inaplicabilidade do IPC de março a julho de 1990 e de fevereiro de 1991, matérias estranhas à presente lide. 2. A sentença que acolhe a elaboração dos cálculos feitos pela contadoria judicial pode ser impugnada em momento oportuno e por recurso adequado de apelação, como bem fizeram as partes, razão pela qual não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa. Precedentes da Corte. (...)" (AC 2008.61.11.001839-4, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 17.3.2009, p. 392).

Igual solução foi adotada na AC 2007.61.11.005285-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 25.8.2008, assim como na AC 2003.03.99.019377-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 15.9.2004, p. 334.

Tampouco parece relevante a argumentação que pretende aplicar as regras do litisconsórcio a um simples incidente processual, que não instaura nova relação jurídica, nem constitui ação autônoma.

Acrescente-se que a irresignação da agravante tem por objeto, em verdade, a própria decisão proferida pelo Juízo da 5ª Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal, que reconheceu a rescisão dos contratos firmados entre o Grupo OK e a TERRACAP - CIA IMOBILIÁRIA DE BRASÍLIA, assim como a insubsistência das escrituras de compra e venda referidas.

Restando inequívoco que o Juízo Federal de origem não tem competência revisora ou rescisória sobre aquele Juízo Distrital, conclui-se que a r. decisão agravada se limitou a implementar o julgado, já alcançado pelos efeitos da imutabilidade da coisa julgada material. Não lhe cabia, portanto, examinar a procedência ou a improcedência dos atos praticados naquela ação, o que também retira a relevância da fundamentação contida no presente agravo.

Em face do exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, retornem os autos conclusos para inclusão em pauta.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017227-32.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017227-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
ADVOGADO : LUCIANA VAZ PACHECO DE CASTRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033002020104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa a agravante.

Decido.

A Decisão agravada foi prolatada em 03/05/2010, com ciência ao advogado da parte em 11/05/2010 (fl. 273).

O agravo foi interposto e protocolado nesta Corte somente em 26/05/2010.

Em que pese a argumentação do agravante, o presente recurso não merece prosperar, porquanto manifestamente intempestivo, nos termos do art. 522, CPC.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00191 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015818-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015818-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : WAR FERR COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : DULCINEA PESSOA DE ALMEIDA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00589482819994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa à agravante.

À fl. 64, a agravante foi intimada para que providenciasse o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme Resolução 278, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, tendo em vista não tê-lo.

No prazo fixado, a agravante apresentou somente o recolhimento correto das custas, na Caixa Econômica Federal, nos termos da resolução supra citada, sendo que o recolhimento do porte de remessa e retorno foi efetuado em instituição bancária diversa, qual seja, Nossa Caixa (fl. 65/66).

Decido.

O recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de custas da Justiça Federal):

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na Caixa Econômica Federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

O caráter, portanto, é subsidiário, não se aplicando na inexistência de agência da Caixa Econômica Federal, o que não é a hipótese dos autos, eis que no município onde proposta a ação originária (São Paulo) existem diversas agências dessa instituição financeira.

Nesse sentido, já decidiu a Terceira Turma no AI nº 2008.03.00.049879-5.

Também os julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUSTAS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO NA CEF. EXIGIBILIDADE. GREVE BANCÁRIA. PORTARIA N. 5.885/09. DILAÇÃO DE PRAZO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO. 1. O recolhimento do preparo recursal deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita Federal - DARF na Caixa Econômica Federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça Federal). A Caixa Econômica Federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber preparo e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça Federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira. 2. A Portaria n. 5.885, de 21 de outubro de 2009, da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, estabeleceu, em seu artigo 1º, "o dia 29 de outubro do corrente ano, como data final para a juntada de custas, nos casos em que as partes não o fizeram no período de 24 de setembro de 2009 a 21 de outubro de 2009, em função da greve da Caixa Econômica Federal." 3. Os agravantes recolheram, por ocasião da interposição do recurso, as custas e o porte de remessa e retorno do agravo de instrumento no Banco do Brasil S/A, em razão de alegada greve bancária da CEF. Ocorre, porém, que, malgrado a dilação de prazo prevista na Portaria n. 5.885/09, os recorrentes não regularizaram o recolhimento do preparo até 29.10.09. 4. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 200903000356970, Relator ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:19/01/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO DESERTO. CUSTAS INSUFICIENTES E RECOLHIDAS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA DETERMINADA NA RESOLUÇÃO 148/97 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. ISENÇÃO DO PREPARO POR PARTE DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS AFASTADA. A norma contida no artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, que estendia à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT os privilégios concedidos à Fazenda Pública foi revogado pela Lei nº 9.289/96, que "dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus e dá outras providências". A superveniência de norma especial sobre custas revogou, quanto a esse quesito, o disposto no Decreto-lei nº 509/69, pelo que a agravante não está isenta do recolhimento de custas processuais. Ainda que aplicável ao caso concreto à norma do item IV do Anexo II da Resolução nº 148/97 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o pagamento foi efetuado em instituição bancária errada, qual seja, o Banco do Brasil, posto que o artigo 3º da Resolução nº 148/97 estabelece que o recolhimento de custas, preços e despesas processuais devem ser feitos mediante guia DARF nas agências da Caixa Econômica Federal, somente sendo admitido o pagamento no Banco do Brasil na hipótese de não existir agência da Caixa Econômica Federal no município em que proposta a ação, não havendo que se falar em abertura de prazo para regularização. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AMS 98030760785, Relatora VESNA KOLMAR, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009).

Destarte, tendo sido intimada a agravante para a regularização do porte de remessa e retorno na Caixa Econômica Federal e não o tendo feito, o presente agravo não merece prosperar.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019161-25.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019161-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MESSE FRANKFURT DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 05.00.00422-6 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa a agravante.

Decido.

Cuida-se de decisão proferida pelo MM Juiz de Direito investido de Jurisdição Federal, em sede de execução fiscal. A decisão agravada foi prolatada em 21/7/2009, com ciência ao advogado da parte em 23/7/2009.

O agravo foi interposto com endereçamento ao e.Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 30/7/2009, sendo protocolado nesta Corte somente em 29/6/2010.

Em que pese a argumentação da agravante, o presente recurso não merece prosperar porquanto manifestamente intempestivo, haja vista que a decisão recorrida foi prolatada pelo Juízo Estadual investido na jurisdição federal, vez que a execução se dá em favor da Fazenda Nacional, de modo que a impugnação dessas decisões deve ocorrer perante o Tribunal Regional Federal e não perante o Tribunal de Justiça do respectivo Estado, nos termos do art. 108, II, da Constituição Federal.

Considerando que o recurso cabível deveria ser dirigido diretamente ao Tribunal Regional Federal (Constituição Federal artigo 109, § 4º), configura-se erro sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

Afere-se a tempestividade do recurso pelo protocolo no tribunal competente.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente.

Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.

I - No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e § 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.

II - O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

III - Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade.

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.018022-9, Relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJF3 07/04/2009)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE.

1- Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso de agravo de instrumento, se sobressai o seu endereçamento ao tribunal competente, que deve ser realizado corretamente.

2- Conforme o Art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de decisão interlocutória proferida pelo juízo estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva seção judiciária.

3- O endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.034055-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA, DJF3 12/02/2009)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00193 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020883-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020883-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : TEXTIL HYCON COM/ DE CONFECÇOES LTDA

ADVOGADO : MARO MARCOS HADLICH FILHO

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00118069420104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A agravante insurge-se contra decisão proferida na ação ordinária 0011806-94.2010.4.03.6100, em curso na 3ª Vara Federal Cível de São Paulo, que postergou a apreciação do seu pedido liminar de reinclusão no REFIS ou suspensão da exigibilidade dos respectivos créditos tributários.

Esclarece que, juntamente com outras empresas, foi excluída do REFIS pela Portaria CG/REFIS 1.985/08, publicada em 29 de julho de 2008.

Sustenta que está presente o "periculum in mora", pois, de 2008 a 2010, fez diversas tentativas de demonstrar a sua regularidade perante o Fisco, antes mesmo de ser excluída do REFIS. Além disso, apresentou manifestação de inconformidade, acompanha de documentos que comprovariam o descabimento de sua exclusão. Portanto, não deixou de ser diligente para defender o seu direito na seara administrativa.

Acrescenta que sua situação se tornou insustentável ante a falta de resposta à sua manifestação de inconformidade, dadas sucessivos ajuizamentos de execuções fiscais com ameaça de penhora e leilão de bens, sem dizer da sua inscrição no CADIN.

Complementa dizendo que juntou na ação ordinária a íntegra do processo administrativo 10168.002845/2008-46. Ali, apresentou defesa ao Termo de Intimação 01188689, ainda pendente de análise. No caso, afirma que existem somente

duas parcelas inadimplidas (11/2002 e 04/2003), que não autorizam a sua exclusão do REFIS. Quanto às demais (11/2001, 06/2005 e 06/2006), seriam apenas pequenas diferenças nos pagamentos das parcelas (respectivamente R\$ 1,71, R\$ 123,25 e R\$ 12,00), que não poderiam ser consideradas inadimplências para fins de exclusão do REFIS. Aduz também que foram pagos os débitos inscritos na PGFN sob os n. 80.2.04.046326-27 (IRRF), 80.2.06.074585-91 (IRRF), 80.6.06.156026-03 (COFINS) e 80.7.06.038360-59 (PIS), conforme documentos apresentados ao Fisco. Por fim, diz que multas por infração à CLT não se relacionam com os tributos abrangidos pelo REFIS e por isso não poderiam justificar a sua exclusão daquele programa de parcelamento de débitos. De qualquer modo, afirma que estas multas foram pagas.

Assim, não estariam presentes as condições de exclusão estabelecidas no art. 5º, inciso II, da Lei 9.964/00.

Em face destes argumentos, a agravante entende que não há razões para postergar a apreciação do pedido liminar.

Pede a antecipação da tutela recursal para sua imediata reinclusão no REFIS (Lei 9.964/00) ou que seja determinada a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários inseridos naquele programa de regularização fiscal, até o julgamento final da ação, garantindo-lhe o recolhimento das parcelas vincendas do programa.

É a síntese necessária.

Passo a decidir.

Segundo consta, a agravante optou pelo REFIS em 14.04.2000 e dele foi excluída em 01.08.2008.

A exclusão da agravante está comprovada pelos documentos de fls. 52 e 53 deste instrumento.

Nos termos do inciso II do art. 5º da Lei 9.964/2000, a exclusão do REFIS por inadimplemento das parcelas ocorre da seguinte forma:

Art. 5º A pessoa jurídica optante pelo Refis será dele excluída nas seguintes hipóteses, mediante ato do Comitê Gestor: (...)

II - inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições abrangidos pelo Refis, inclusive os com vencimento após 29 de fevereiro de 2000.

Ao que tudo indica, porém, a agravante faz jus à reinserção no REFIS.

O extrato de fls. 58/60, do REFIS, confirma que até junho de 2008 não haviam sido pagas somente as parcelas de 11/2002, 04/2003 e 06/2005. O extrato demonstra também diferenças a menor nas parcelas de 11/2001 (R\$ 1,71) e 06/2006 (R\$ 12,00).

Desta maneira, não se verifica a inadimplência por três meses consecutivos e nem por seis meses alternados, como reza o inciso II do citado art. 5º, premissa para a exclusão do REFIS.

Por outro lado, em relação aos débitos inscritos na PGFN, há DARF's comprovando o pagamento anterior.

Com efeito, o débito inscrito sob o n. 80.2.04.046326-27 (IRRF), teria sido pago pelos DARF's de fls. 131/133.

O débito inscrito sob o n. 80.2.06.074585-91 (IRRF) teria sido pago através do DARF de fls. 138.

Por fim, os débitos inscritos sob os n. 80.6.06.156026-03 (COFINS) e 80.7.06.038360-59 (PIS) teriam sido pagos pelos DARF's de fls. 143.

Verifica-se, de outra parte, que multas por infração à CLT teriam sido pagas e foram consideradas "extintas por pagamento com ajuizamento a ser cancelado" (fls. 152/231).

Frente a tais considerações, afigura-se a verossimilhança das alegações da agravante.

De outra parte, considerando que a Fazenda Pública tem prazo em quádruplo para contestar (art. 188 do CPC), é perceptível que a postergação da apreciação da liminar para após a resposta da ré, na ação ordinária, poderá acarretar sérios prejuízos à agravante, como a inscrição do seu nome no CADIN e o ajuizamento de execuções fiscais.

Por tais fundamentos, concedo a antecipação da tutela recursal para que a agravante seja novamente incluída no REFIS, até o julgamento final da ação ordinária, garantindo-lhe o pagamento das parcelas vencidas e vincendas do parcelamento. As parcelas vencidas deverão ser pagas até o vencimento da próxima parcela vincenda, uma vez formalizada a reinclusão da agravante no programa.

Deverá a ré providenciar a suspensão de eventuais execuções dos citados débitos, bem como tomar as medidas necessárias para o nome da agravante seja excluído do CADIN, se for o caso.

A presente liminar tem efeitos restritos aos débitos aqui discutidos e não afasta a possibilidade de exclusão por outros inadimplementos ou algum dos outros motivos do art. 5º da Lei 9.964/00.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024555-47.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.024555-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : GLOBAL COML/ LTDA

ADVOGADO : PEDRO LUIZ THALER MARTINI e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2009.60.00.003228-3 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de antecipação de tutela para suspender da exigibilidade do crédito tributário constituído em razão da falta de pagamento de Taxa de Controle e Fiscalização Ambiental, bem como para excluir o nome da impetrante do CADIN. Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 114/115).

Verifico, todavia, consoante se infere dos documentos de fls. 121/126, que foi proferida sentença no feito originário, causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019604-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019604-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : LAURA MAGNANI GIODANO e outros

: SUELI GIORDANO

: ROSELI GIORDANO DE ALMEIDA

: FRANCISCO LUIZ GIORDANO

: MARY JORDANI

: DARIO ANDREA JORDANI

: LUCIA ROSA ORSI MOURA

: MARCO AURELIO MOURA

: EDSON LUIZ DOMINGUES DIAS

: MARIA TOLENTINO DI CONSOLO

: OSVALDO DI CONSOLO

: ANGELO DI CONSOLO

: CARMINE DI CONSOLO

ADVOGADO : FABIO SURJUS GOMES PEREIRA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00098261520104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que as cópias das peças obrigatórias juntadas aos presentes autos não estão autenticadas, providencie o patrono dos agravantes a respectiva declaração de autenticidade, nos termos do artigo 365, IV, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-se os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017990-33.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.017990-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth

AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA

ADVOGADO : DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
AGRAVADO : MADEIREIRA GLOBO LTDA -ME
ADVOGADO : IDALMIR LUIS DE MORAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00004190720094036007 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de mandado de segurança, deferiu a liminar para liberação de parte da madeira apreendida.

Observo, no entanto, que o presente recurso é intempestivo.

Da análise dos autos, infere-se que o agravante tomou ciência da decisão recorrida em 17/03/2010 (fl. 16), mas o agravo de instrumento somente foi protocolado em 10/06/2010, após o decurso do prazo estabelecido pelos artigos 522 e 242 do Código de Processo Civil.

Apesar de a agravante alegar que houve suspensão motivada pela inspeção ordinária no período de 17 a 21/05/2010, tal fato, embora não tenha sido demonstrado, é irrelevante, porquanto há muito já havia decorrido o prazo para a interposição deste recurso.

Vale também acrescentar que a certidão juntada por cópia às fls. 28 não invalida a intimação realizada por meio do mandado de fls. 16, cumprido sem qualquer irregularidade.

Dessa forma, à vista da manifesta intempestividade e com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Diploma Processual Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024214-26.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.024214-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : CASSIO ALBERTO CAMPELLO HADDAD
ADVOGADO : ANGELO FRANCISCO BARRIONUEVO AMBRIZZI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : REPRESENTACOES DE COLCHOES MARILIA LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.10.02388-6 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração tempestivamente opostos pelo agravante Cássio Alberto Campello Haddad em face da decisão proferida às fls. 334, que negou seguimento ao agravo de instrumento, bem como ao regimental, por entender estarem aqueles prejudicados, haja vista a prolação de sentença extintiva no feito originário.

Sustenta o embargante que a v. decisão embargada foi omissa, uma vez que não teria se pronunciado sobre o pedido formulado às fls. 294/296 no sentido de determinar o prosseguimento do agravo de instrumento até o trânsito em julgado da sentença de mérito proferida no bojo das execuções fiscais originárias. Ainda, referiu-se à omissão existente no tocante ao pleito relativo ao prosseguimento do agravo de instrumento em relação às execuções fiscais nºs. 2000.61.11.006742-4, 2002.61.11.000220-7, 2002.61.11.000221-9, 2002.61.11.000228-1 e 2002.61.11.000229-3, argumentando que no âmbito destas não houve prolação de sentença de mérito. Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que, sanando as omissões apontadas, seja apreciado o mérito do agravo de instrumento.

É o relatório.

Os embargos de declaração merecem parcial acolhimento.

Após análise detida dos autos, observo que a r. decisão embargada, ao reconhecer a superveniente falta de interesse recursal do agravante, deixou de considerar o fato de que em relação a determinadas execuções fiscais apenas aos autos nº. 96.1002388-6 não houve prolação de sentença de mérito extintiva do feito, razão por que se impõe seja sanada a apontada omissão.

Com efeito, nos autos nº. 96.1002388-6, o r. juízo *a quo* decretou, de ofício, a prescrição da referida execução fiscal em relação ao(à)s sócio(a)s Renato Muzi, Cássio Alberto Campello Haddad, Antonio Campello Haddad Filho e João Luis Pereira Lima, o que fez nos termos do art. 40, 4º, da Lei nº 6.830/80, extinguindo o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Com base na referida decisão extintiva, declarou-se a superveniente perda de objeto do agravo de instrumento interposto contra decisão proferida na execução fiscal originária que manteve a inclusão do sócio no pólo passivo do feito, conforme decisão acostada às fls. 334. A aludida decisão extintiva produziu seus efeitos também em relação às execuções fiscais apensas nº. 96.1002844-6, 96.1003668-8, 96.1003764-0, 98.1004348-1, 98.1005910-8, 1999.61.11.000731-9, 1999.61.11.000820-8, 2000.61.11.009330-7, conforme documentos de fls. 297/324.

Verifico, todavia, conforme consulta ao sistema de acompanhamento processual, que nas execuções fiscais nº 2002.61.11.000220-7, 2002.61.11.000221-9, 2002.61.11.000228-1 e 2002.61.11.000229-3, que estavam também apensadas aos autos nº. 96.1002388-6, não foi proferida sentença de extinção do feito, estando atualmente com o seu andamento sobrestado em virtude de acordo para parcelamento do débito firmado entre as partes.

Dessa forma, considerando que as execuções fiscais nº 2002.61.11.000220-7, 2002.61.11.000221-9, 2002.61.11.000228-1 e 2002.61.11.000229-3 estão em trâmite perante o r. juízo *a quo*, tenho que ainda persiste o interesse do agravante em reformar a decisão por força da qual teve seu nome incluído no pólo passivo destes feitos, sendo de rigor o prosseguimento do agravo de instrumento somente em relação aos processos aqui enumerados.

No tocante à execução fiscal nº 2000.61.11.006742-4, ao contrário do que alega o agravante, tal demanda restou extinta por força da sentença de mérito proferida nos autos nº. 96.1002388-6, conforme consulta ao sistema de acompanhamento processual. Assim, em relação a esta demanda, mantém-se o entendimento esposado na decisão proferida às fls. 334.

De resto, quanto ao pedido de prosseguimento do agravo de instrumento até o trânsito em julgado da sentença de mérito, não vislumbro a apontada omissão. O embargante, no particular, deixa transparecer o seu intuito de ver reformada a decisão recorrida. Ora, o fato de a lei assegurar às partes um expediente de natureza saneadora, de aprimoramento do julgado, não significa que seu emprego possa se dar ao bel prazer daquele a quem desagrade a decisão proferida. Há que se agir com critério: se o embargante almeja a rediscussão de sua pretensão, que se valha dos meios idôneos para tanto, pois que a via eleita não se presta para esse desiderato. Em suma, a decisão, neste ponto, está robustamente fundamentada. Não há vícios a serem sanados e tampouco o que ser emendado: se é a reforma do julgado que busca a recorrente, para isto não se prestam os embargos declaratórios, pena de se aviltar a sua "*ratio essendi*".

Dessa forma, acolho parcialmente os embargos de declaração, o que faço para determinar o prosseguimento do presente agravo de instrumento em relação às execuções fiscais nºs. 2002.61.11.000220-7, 2002.61.11.000221-9, 2002.61.11.000228-1 e 2002.61.11.000229-3.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração e os acolho parcialmente, nos termos da fundamentação acima exposta.

Int.

Oportunamente, submeta-se à apreciação da Turma Julgadora.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016531-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016531-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00158819820094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde dezembro/2000, quando da extinção da UFIR, em R\$ 328,27. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,83.

A execução foi proposta, em 19/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,83, atualizados até 28/10/2009.

Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil.

A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016521-49.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016521-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161755320094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde dezembro/2000, quando da extinção da UFIR, em R\$ 328,27. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 509,28.

A execução foi proposta, em 26/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 509,28, atualizados até 29/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 509,28 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016535-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016535-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154263620094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde dezembro/2000, quando da extinção da UFIR, em R\$ 328,27. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65.

A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,65 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016499-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016499-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158334220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65.

A execução foi proposta, em 19/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,65 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00202 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016498-06.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155891620094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,83.

A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,83, atualizados até 18/9/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,83 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00203 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016510-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016510-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00155909820094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65.

A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,65 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00204 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016492-96.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016492-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154471220094036105 5 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que recebeu apelação, interposta em face de sentença que indeferiu a petição inicial da execução fiscal, como embargos infringentes, recurso cabível na hipótese, ao entendimento do MM Juízo de origem.

Alega a agravante que o recurso cabível é a apelação, porquanto o valor da execução supera o valor de alçada, fixado, desde janeiro/2001, quando da extinção da UFIR, em R\$ 301,59. Afirma que o momento da aferição do valor é o da distribuição da execução fiscal, nos termos do art.34, da Lei nº 6.830/80, que no caso em tela era de R\$ 537,65.

A execução foi proposta, em 16/11/2009, para cobrança de débito no valor de R\$ 537,65, atualizados até 27/10/2009. Decido.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil. A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição.

A questão, todavia, envolve indexador já extinto (ORTN), sucedido por outros tantos. Sabe-se - e a jurisprudência é sólida nesse sentido - que substituíram as Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional a OTN; BTN e, finalmente, a UFIR.

Através de cálculo matemático, muito bem detalhado no RESP 622.912, de Relatoria da Ministra Eliana Calmon, conclui-se que as 50 ORTN's prevista no art. 34 da LEF obteve a seguinte paridade:

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 308,50 \text{ UFIR} = \text{R\$ } 328,27$

Em julgados desta Corte, contudo, encontram-se valores distintos (AC 2007.03.99.043169-5, TERCEIRA TURMA, DJU 16/04/2008, Relatora CECILIA MARCONDES; AC 2008.03.99.014212-4, SEXTA TURMA, 25/08/2008, Relatora REGINA COSTA; AGMS 2001.03.00.033722-7, SEGUNDA SEÇÃO, DJU 15/08/2002, Relatora THEREZINHA CAZERTA):

$50 \text{ ORTN} = 50 \text{ OTN} = 308,50 \text{ BTN} = 283,43 \text{ UFIR}$

Adoto, portanto, esta última equidade.

Assim, considerando que, à época da extinção da UFIR, a correspondência com a moeda corrente (REAL) perfazia o montante de R\$ 301,60 (283,43 x 1,0641) e que a execução proposta cobra valor de R\$ 537,65 (sem considerar juros mensais como previsto no § 1º, do art. 34, da Lei nº 6.830/80), verifica-se ultrapassado o valor de alçada imposto pela lei.

Logo, o recurso cabível à hipótese é a apelação, merecendo reforma a decisão agravada.

Isto posto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com supedâneo no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intime-se. Às providências.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017594-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017594-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CERTEC IND/ E COM/ DE GUIA FIOS E PECAS CERAMICAS LTDA
ADVOGADO : WALTER LUIZ SALOME DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 06.00.00043-9 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que tornou ineficaz a oferta de bens à penhora, em sede de execução fiscal.

Alega a agravante que ofereceu bens à penhora, consistentes em 72.400 peças de cerâmica, totalizando R\$ 74.572,00, valor superior à execução atualizada (R\$ 14.654,52), informada pela exequente. Argumenta que a ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80 não é rígida, podendo ser constricto bem móvel livre e desembaraçado. Assevera que não é possível aferir se os bens oferecidos são de difícil alienação, antes da hasta pública. Alega que, constatada a insuficiência do valor dos bens, cabível sua substituição, nos termos do art. 15 da LEF. Ressalta o disposto no art. 620, CPC. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

Cumprido ressaltar que o presente agravo foi distribuído por prevenção, tendo em vista a distribuição anterior a esta Relatoria do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.044746-9, ao qual foi concedido efeito suspensivo, pelo reconhecimento, ainda que em exame cognitivo sumário, da ocorrência da prescrição do crédito tributário exequendo. Assim, o presente recurso exige também a dotação de efeito suspensivo, pela possibilidade de resultar lesão grave e de difícil reparação a manutenção da decisão agravada, nos termos do art. 558, CPC.

Destarte, ainda que não pelo mérito da discussão ora imposta, mas pela eventualidade de decisões contraditórias, necessária a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta, juntamente com o AI nº 2009.03.00.044746-9.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00206 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011839-51.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011839-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : LAZARA MEZZACAPA (Int.Pessoal)

ENTIDADE : Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP

AGRAVADO : ELUMA S/A IND/ E COM/ e outro

: PARANAPANEMA S/A

ADVOGADO : LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00056750620104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a medida liminar no mandado de segurança originário.

Tendo sido proferida sentença nos autos originários, conforme informação juntada a estes autos, decisão que substitui a liminar discutida nestes autos, resta prejudicada a análise deste recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00207 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013611-49.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013611-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : LIBERTY SEGUROS S/A

ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00074384220104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a medida liminar no mandado de segurança originário e incluiu o Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo no feito.

Tendo sido proferida sentença nos autos originários, conforme informação juntada a estes autos, decisão que substitui a liminar discutida nestes autos, resta prejudicada a análise deste recurso. Resta prejudicada também a discussão a respeito da falta de interesse de agir da agravada em relação ao ente público agravante, uma vez que a sentença se manifestou sobre isso, tendo a parte oportunidade de apelar também dessa parte da sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014052-79.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.014052-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MAROTEC COML/ TECNICA LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
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. : 98.05.53267-4 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O advogado constituído pela agravante renunciou ao seu mandato, dando cumprimento ao disposto no art. 45 do Código de Processo Civil.

A tentativa de intimação pessoal da agravante restou frustrada.

Estando a parte sem representação processual nos autos, nego seguimento ao feito, com fundamento no art. 557, *caput*, c/c o art. 267, IV, ambos do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036289-92.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036289-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : METALURGICA IPE LTDA
ADVOGADO : WILSON BRUNO ZANIM DE FREITAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2008.61.03.008821-5 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Homologo o pedido de desistência deste recurso e de renúncia ao direito em que se funda, formulado às fls. 547/548 pela agravante, e, em consequência, declaro o feito extinto, com fundamento no art. 269, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se as partes.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00210 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040830-42.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.040830-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LWS COM/ E SERVICOS EM INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE CUNTO MONTENEGRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.006945-7 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela buscada nos autos da ação originária.

Em face da decisão de conversão do agravo de instrumento em agravo retido, tendo em vista as modificações promovidas pela Lei 11.187/05 no Código de Processo Civil (fl. 80), a agravante pede a reconsideração da decisão ou o recebimento da sua petição como agravo regimental.

Reconsidero a decisão de conversão do agravo em retido apenas porque já foi proferida sentença nos autos originários e porque já transcorridos os prazos recursais, nos quais poderia a parte pleitear o conhecimento deste recurso, preliminarmente, no momento do julgamento da apelação, nos termos do art. 523 do Código de Processo Civil.

No entanto, diante da prolação de sentença naqueles autos, resta prejudicado o julgamento deste recurso, que visava discutir os efeitos da decisão liminar substituída no processo originário.

Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fl. 80 e nego seguimento ao recurso**, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00211 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019373-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019373-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JACQUELINE MAGNO TEIXEIRA DA SILVA
ADVOGADO : ROSILEI DOS SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MANOEL CARLOS FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : ROSILEI DOS SANTOS
PARTE RE' : EXCLUSIVA SERVICOS PARA RESTAURANTES COLETIVOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 03.00.00426-3 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou liminarmente a exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Alega a agravante que a prescrição é matéria de ordem pública, devendo ser reconhecida de ofício pelo Juízo e que a não apreciação da questão configura em negativa de prestação jurisdicional, em afronta ao art. 93, IX, CF e artigos 131; 165 e 458, todos do CPC. Aduz que a exceção de pré-executividade comporta a discussão. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e seu provimento para que o Juízo de origem aprecie o mérito.

Decido.

A questão comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

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 (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

A prescrição é matéria passível de arguição em sede de exceção de pré-executividade, desde que aferíveis de plano. Assim, o presente recurso merece ser provido, para que o MM Juízo possa apreciar as questões expostas através da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1o-A, do Código de Processo Civil.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017577-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017577-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MARIA ALICE CABRAL
ADVOGADO : FERNANDA FARAH ARGARATE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : LINOFORTE IMOVEIS ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 02.00.00182-1 A Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade.

Ante a ausência de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação da tutela recursal, intime-se a agravada para apresentação de contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00213 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019169-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019169-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PAULO ABREU JUNIOR
ADVOGADO : RICARDO BOCCHINO FERRARI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 08.00.00261-1 A Vr ITATIBA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa ao agravante.

Decido.

Cuida-se de decisão proferida pelo MM Juiz de Direito investido de Jurisdição Federal, em sede de execução fiscal.

A decisão agravada foi prolatada em 29/03/2010, com ciência ao advogado da parte em 14/04/2010.

O agravo foi interposto com endereçamento ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo em 20/04/2010, sendo protocolado nesta Corte somente em 29/06/2010.

Em que pese a argumentação do agravante, o presente recurso não merece prosperar porquanto manifestamente intempestivo, haja vista que a decisão recorrida foi prolatada pelo Juízo Estadual investido na jurisdição Federal, vez que a execução se dá em favor da Fazenda Nacional, de modo a impugnação dessas decisões deve ocorrer perante o Tribunal Regional Federal e perante o Tribunal de Justiça do respectivo Estado, nos termos do art.108,II, da Constituição Federal.

Considerando que o recurso cabível deveria ser dirigido diretamente ao Tribunal Regional (Constituição Federal artigo 109,§ 4º), configura-se erro sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

Afere-se a tempestividade do recurso pelo protocolo no tribunal competente.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.

I - No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.

II - O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

III - Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade.

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.018022-9, Relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJF3 07/04/2009)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE.

1- Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso de agravo de instrumento, se sobressai o seu endereçamento ao tribunal competente, que deve ser realizado corretamente.

2- Conforme o Art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de decisão interlocutória proferida pelo juízo estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva seção judiciária.

3- O endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.034055-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA, DJF3 12/02/2009)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015252-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015252-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOSE CARLOS VIEIRA DE PAULA
ADVOGADO : MARCIO POETZSCHER ABDELNUR
PARTE RE' : DROGARIA ESPIRITO SANTO ANGATUBA LTDA e outro
: DARIA PINTO DE MORAES FERREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 02.00.00006-2 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou o levantamento da constrição incidente sobre os imóveis de matrículas nº 2.881 e nº 5.152, em sede de execução fiscal, em razão do reconhecimento do benefício do bem de família e por se tratar de bem de terceiro, respectivamente.

Alega a agravante a não comprovação do bem de família, pois a impenhorabilidade prevista no art. 5º da Lei nº 8.009/90 recai sobre um único imóvel considerado residência da família, de modo que se o casal possuir mais de um imóvel, apenas o de menor valor poderá ser considerado impenhorável. Afirma que o executado deixou de comprovar que o possui apenas o imóvel de matrícula nº 2.881, pois deveria ter apresentado certidão dos cartórios de registro imobiliário, ao menos de Angatuba e região, entre outros meios de prova. Assim, por necessitar de dilação probatória, a alegação de impenhorabilidade não pode ser veiculada em sede de exceção de pré-executividade.

No que concerne ao imóvel de matrícula nº 5.152, alega que o art. 1.245, CC, estabelece que a transferência de propriedade de bem imóvel se dá somente mediante registro do título aquisitivo no cartório respectivo. Desse modo, apenas em 29/1/2007 foi registrada a transferência da propriedade desse imóvel, quando já em curso a execução fiscal contra o executado (fl. 39), caracterizando a fraude à execução, nos termos do art. 185, CTN, não importando a existência de escritura pública de compra e venda lavrada em 6/7/1993.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, tendo em vista a possibilidade da decisão combatida acarretar prejuízo à satisfação do crédito tributário e, ao final, o provimento do recurso, com a restauração das constrições e reconhecimento da ocorrência de fraude à execução.

Prequestiona os seguintes dispositivos: art. 5º, Lei nº 8.009/90; art. 1.245 e 1.246, CC e art. 185, CTN.

Decido.

Neste sumário exercício cognitivo, entendo que restou comprovada a impenhorabilidade do imóvel de matrícula nº 2.881, com supedâneo no benefício previsto na Lei nº 8.009/90, posto que o agravado logrou êxito em comprovar que o bem é utilizado como residência familiar.

A proteção do bem de família, conforme artigo 1º da Lei nº 8.009/90, exige 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.

Irrelevante a existência de outros imóveis de propriedade da família e mesmo o valor desses imóveis; a proteção incide sobre o imóvel que comprovadamente é residência da família, não se estendendo a proteção sobre os demais imóveis. Todavia, é de rigor a comprovação desse uso familiar.

Nesse sentido:

BEM DE FAMÍLIA - LEI FEDERAL Nº 8.009/90: CONTEÚDO E EXTENSÃO DA PROTEÇÃO À FAMÍLIA . 1. O uso residencial do bem de família é objeto de prova suficiente, se demonstrado o consumo ordinário de serviços públicos, como água, esgoto e eletricidade, no único imóvel registrado, em nome do contribuinte, na circunscrição imobiliária. 2. A alegação sobre a suposta existência de outra residência não descaracteriza a penhora, se a Fazenda Pública não produziu prova sobre a propriedade do bem, nem de sua expressão econômica, a impedir a análise do requisito do "menor valor", nos termos do artigo 5º, par. único, da Lei Federal nº 8.009/90. 3. Apelação improvida. (TRF TERCEIRA REGIÃO, AC 200061060008570/SP, QUARTA TURMA, DJU 28/02/2007, Relator FABIO PRIETO).

Os documentos colacionados aos autos, como boletos bancários de serviços públicos comprova o uso residencial do imóvel, autorizando o reconhecimento da impenhorabilidade prevista na Lei nº 8.009/90.

No que tange ao imóvel de matrícula nº 5.152, cumpre ressaltar que para a caracterização da fraude de execução, prevista no art. 185, CTN, há de se ponderar sobre a prévia existência de constrição de algum bem do devedor. Instaurada a execução e lavrada a penhora, a caracterização da fraude independe de qualquer prova, pois o gravame processual acompanha o bem. Também independe o estado de solvência ou insolvência do executado, porquanto assinalada a intuição de dificultar o processo executivo.

Quando, embora instaurada a execução, não houver qualquer constrição judicial do patrimônio do devedor, a caracterização exige prova do *eventus damni* e *consilium fraudis*, ou seja, do dano ou prejuízo decorrente da insolvência a que chegou o devedor com a disposição do bem e a ciência da demanda em curso, que se dá com a citação do devedor.

Compulsando os autos, verifica-se que a execução fiscal foi proposta em 6/5/2002, com citação da executada em 20/6/2002.

Diante do insucesso de localização de bens em nome da empresa, em 1º/7/2003, foi requerido o redirecionamento da execução fiscal, sendo deferido em 15/7/2003, com citação do agravado em 5/9/2003.

A venda do imóvel, de propriedade do co-executado, conforme fls. 240/242, ocorreu em 6/7/1993, mediante escritura pública de compra e venda levada a registro somente em 29/1/2007.

A penhora do imóvel foi requerida em 17/8/2009 (fl. 206) e efetivada em 14/10/2009 (fl.214/v).

Assim, descabido o reconhecimento da fraude à execução, posto que, não obstante o representante legal da empresa soubesse da propositura da execução contra si, a alienação do bem já havia ocorrido.

A discussão trazida à baila é justamente a possibilidade de reconhecer a escritura pública como instrumento de transferência de propriedade a despeito do estabelecido no art. 1.245, Código Civil.

A jurisprudência tem abraçado o entendimento de que a escritura pública é suficiente para comprovação da posse, ainda que não levada a registro.

A Súmula 84 do Superior Tribunal de Justiça estabelece:

É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SÚMULA 84 DO STJ 1. Se mesmo o compromisso de compra e venda, antes de registrado, é suficiente para demonstrar a transferência da posse e o ato de disposição dominial tendo o imóvel por objeto (Súmula STJ 84), com mais forte razão a escritura pública e definitiva da compra-e-venda, aliás também precedida de pré-contrato, o será. 2. Celebrado o contrato que importe disposição irrevogável e oponível a terceiros, o imóvel não pode ser alienado judicialmente para satisfação de dívida do alienante ou promitente vendedor, salvo nos casos de fraude a credores ou à execução. 3. O imóvel objeto de promessa irrevogável de compra e venda permanece apenas formalmente no patrimônio do alienante, até o registro da escritura de compra e venda. A penhora, em tal caso, pode recair sobre o preço do imóvel, se ainda não houver sido inteiramente pago. 4. Os "terceiros" a quem o contrato não seria oponível são aqueles que, ignorando o ato de disposição precedente, porquanto não registrado, adquirissem o bem de boa-fé. Conhecendo a existência do ato de disposição dominial, ainda que não registrado, o credor não poderia mais ser considerado de boa-fé se promovesse a penhora e a alienação judicial. 5. O terceiro adquirente age de boa-fé se, ao tempo em que celebrou o contrato, não havia motivo para suspeitar da legitimidade do negócio, agindo com a diligência que lhe era exigível. Para tal avaliação, deve ser levada em conta a data do compromisso irrevogável de compra e venda, se antecedeu à lavratura da escritura definitiva e houve prova idônea quanto à época da celebração. 6. Agravo que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Relator Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, DJF3 CJI DATA:12/11/2009).

E também:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. DOAÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA ESCRITURA NO CARTÓRIO DE IMÓVEIS. APLICAÇÃO POR ANALOGIA DA SÚMULA N. 84 DO STJ. 1. Não se configura fraude à execução quando a doação por escritura pública, ainda que desprovida de registro em cartório, tenha sido realizada em momento anterior à propositura do executivo fiscal. Aplicação analógica da Súmula n. 84/STJ. 2. Recurso especial não-provido. (STJ, RESP 200000632910, Relator João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ DATA:06/03/2006).

Ocorre, entretanto, que considerada a alienação eficaz, o agravado, na hipótese, não tem legitimidade para requerer o levantamento da penhora do bem que não lhe pertence, por não se tratar do proprietário ou possuidor do imóvel, faltando-lhe legitimidade para tanto. Trata-se de defesa pertencente apenas àquele, posto que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso dos autos.

Ante o exposto, **concedo parcialmente** a atribuição de efeito suspensivo, suspendendo o levantamento da penhora do imóvel de matrícula nº 5.152.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00215 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044758-30.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.044758-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FIRST POWERS AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : ADRIANA SARRAIPA GUIMARO CASTOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.011801-0 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela, interposto em face de decisão que indeferiu a penhora *on line* de recursos do executado, em sede de execução fiscal, sob o argumento de que não foram esgotadas todas as possibilidades de localização do devedor ou de seus bens.

Alega a agravante a possibilidade de penhora de ativos financeiros como instrumento preferencial, nos termos dos artigos 11, da LEF; 655 e 655-A, CPC. Ressalta a irrelevância do valor cobrado.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exeqüente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhora dos. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhora dos. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200802410560, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:20/04/2009).

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro

lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Destarte, não obstante adotasse entendimento diverso, assim como os demais componentes da Terceira Turma deste Tribunal, abarco o novo posicionamento da Superior Corte.

Cumpra ressaltar que cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no Código de Processo Civil:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso iv do caput do art. 649 desta lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Desta forma, tendo ocorrido a citação do executado (fl. 36), cabível o deferimento da constrição nos termos do art. 185-A, CTN.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil. Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00216 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018025-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PINA E HOLMES ADVOCACIA
ADVOGADO : RAQUEL CALIXTO HOLMES CATAO BASTOS 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
No. ORIG. : 00281458120074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que providencie o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme Resolução 278, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00217 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017525-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017525-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TERERECO MODAS LTDA
ADVOGADO : MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00002842820044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que providencie o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme Resolução 278, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em

5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, bem como junte aos autos, cópias do contrato social para comprovação dos poderes outorgados ao signatário da procuração de fl.16.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00218 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017265-44.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017265-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GENILSON CARDOSO DE BRITO
ADVOGADO : ANDERSON ROBERTO CHELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 00030261120104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão adversa ao agravante.

À fl. 67, o agravante foi intimado para que providenciasse o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno na caixa Econômica federal - CEF, conforme Resolução 278, do Conselho de Administração do Tribunal Regional federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

No prazo fixado, o recorrente apresentou somente o recolhimento correto do porte de remessa e retorno, na Caixa Econômica federal, deixando de efetuar o pagamento das custas.

Decido.

O recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita federal - DARF na Caixa Econômica federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de custas da Justiça Federal):

Art. 2º. O pagamento das custas é feito mediante documento é feito mediante documento de arrecadação das receitas federais, na caixa Econômica federal - CEF, ou, não existindo agência desta instituição no local, em outro banco oficial.

O caráter, portanto, é subsidiário, não se aplicando na inexistência de agência da caixa Econômica federal, o que não é a hipótese dos autos, eis que no município onde proposta a ação originária (Guarulhos) existem diversas agências dessa instituição financeira.

Nesse sentido, já decidiu a Terceira Turma no AI nº 2008.03.00.049879-5.

Também os julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUSTAS. PORTE DE REMESSA E RETORNO. RECOLHIMENTO NA CEF. EXIGIBILIDADE. GREVE BANCÁRIA. PORTARIA N. 5.885/09. DILAÇÃO DE PRAZO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO. 1. O recolhimento do preparo recursal deve ser realizado mediante Documento de Arrecadação de Receita federal - DARF na caixa Econômica federal - CEF, por expressa determinação do art. 2º da Lei n. 9.289/96 (Regulamento de Custas da Justiça federal). A caixa Econômica federal - CEF, portanto, é a única instituição autorizada a receber preparo e porte de remessa e retorno relativamente a feitos da Justiça federal. A ressalva constante do final do dispositivo, que permitiria esse recolhimento em "outro banco oficial", inclusive e especialmente o Banco do Brasil S/A, tem caráter nitidamente subsidiário: para que o recolhimento possa ser procedido em instituição diversa da CEF, é exigível que não haja agência dessa instituição financeira. 2. A Portaria n. 5.885, de 21 de outubro de 2009, da Presidência do Tribunal Regional federal da 3ª Região, estabeleceu, em seu artigo 1º, "o dia 29 de outubro do corrente ano, como data final para a juntada de custas, nos casos em que as partes não o fizeram no período de 24 de setembro de 2009 a 21 de outubro de 2009, em função da greve da caixa Econômica federal." 3. Os agravantes recolheram, por ocasião da interposição do recurso, as custas e o porte de remessa e retorno do agravo de instrumento no Banco do Brasil S/A, em razão de alegada greve bancária da CEF. Ocorre, porém, que, malgrado a dilação de prazo prevista na Portaria n. 5.885/09, os recorrentes não regularizaram o recolhimento do preparo até 29.10.09. 4. Agravo legal não provido. (TRf 3ª Região, AI 200903000356970, Relator ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:19/01/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECURSO DESERTO. CUSTAS INSUFICIENTES E RECOLHIDAS EM INSTITUIÇÃO BANCÁRIA DIVERSA DA DETERMINADA NA RESOLUÇÃO 148/97 DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO. ISENÇÃO DO PREPARO POR PARTE DA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS AFASTADA. A norma contida no artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69, que estendia à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT os privilégios concedidos à Fazenda Pública foi revogado pela Lei nº nº

9.289/96, que "dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça federal de primeiro e segundo graus e dá outras providências". A superveniência de norma especial sobre custas revogou, quanto a esse quesito, o disposto no Decreto-lei nº 509/69, pelo que a agravante não está isenta do recolhimento de custas processuais. Ainda que aplicável ao caso concreto à norma do item IV do Anexo II da Resolução nº 148/97 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o pagamento foi efetuado em instituição bancária errada, qual seja, o Banco do Brasil, posto que o artigo 3º da Resolução nº 148/97 estabelece que o recolhimento de custas, preços e despesas processuais devem ser feitos mediante guia DARF nas agências da caixa Econômica federal, somente sendo admitido o pagamento no Banco do Brasil na hipótese de não existir agência da caixa Econômica federal no município em que proposta a ação, não havendo que se falar em abertura de prazo para regularização. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AMS 98030760785, Relatora VESNA KOLMAR, Primeira Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2009).

Destarte, tendo sido intimado o agravante para a regularização das custas na Caixa Econômica federal e não o tendo feito, o presente agravo não merece prosperar.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00219 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011490-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.011490-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : HANSA PLASTICOS S/A
ADVOGADO : MYLTON MESQUITA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00655408719924036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido da União de incidência de correção monetária sobre o depósito judicial vinculado aos autos originários.

A agravante relata que a ação originária visava afastar a cobrança da contribuição ao PIS com base nos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 e que, julgada procedente, passou-se a discutir o destino a ser dado ao depósito realizado nos autos. Afirma também que apresentou planilha, requerendo a incidência de correção monetária sobre o fato gerador do PIS, o que foi indeferido pelo juízo.

Informa que interpõe recurso contra a decisão de fls. 434/435 dos autos originários. No entanto, não junta a estes autos cópia dessa decisão.

Tendo a União descumprido obrigação constante do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, é de rigor o não conhecimento do agravo de instrumento.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 752681, DJ 28/11/2005; RESP 234724, DJ 22/08/2005; e RESP 369657, DJ 24/6/2002) e deste Tribunal (AI 200703000947949, Quinta Turma, Juíza Convocada Relatora Eliana Marcelo, DJF3 CJ2 28/1/2009, p. 364; AI 200803000137105, Quinta Turma, Desembargadora Federal Relatora Ramza Tartuce, DJF3 CJ2 10/3/2009, p. 287; AG 200703000187190, Nona Turma, Desembargadora Federal Relatora Diva Malerbi, DJF3 20/8/2008; e AG 200603001137141, Décima Turma, Desembargador Federal Relator Jediael Galvão, DJU 25/7/2007, p. 923).

Além disso, não há nos autos documento que comprove em que data a agravante tomou ciência da decisão que quer questionar. Em 19 de março de 2010 (fl. 435), data que tomou como base para a interposição deste recurso, a União teve ciência de uma decisão que apenas determinou às partes que se manifestassem sobre os cálculos do contador judicial (fl. 426), decisão essa sem conteúdo decisório, não recorrível por meio de agravo, conforme dispõem os artigos 504 e 522 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 948919, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJE 6/8/2009; e AGA 725466, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ de 1/8/2006, p. 375) e deste Tribunal (AG 200703000894817, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Mesquita, DJU 10/4/2008, p. 241; e AC 200261000291545, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Relatora Cecília Marcondes, DJU 6/6/2007, p. 312).

Por esse motivo também, este recurso não merece conhecimento.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Publique-se. Intimem-se as partes.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00220 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016219-20.2010.4.03.0000/MS
2010.03.00.016219-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : WALDEMIRO SOLETTI
ADVOGADO : SERGIO PAULO GROTTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : RISSIERI HUMBERTO RISSI
ADVOGADO : EDENIR RIGHI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG. : 00039546720064036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se a agravante para que providencie o recolhimento do porte de remessa e retorno na Caixa Econômica Federal - CEF, sob o código de receita 8021, conforme Resolução 278, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017496-71.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017496-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE MARACAI SP
ADVOGADO : MARCO AURELIO MARCHIORI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008576020104036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para que providencie a juntada de cópia integral da decisão agravada, em 5 dias, nas penas de negativa de seguimento ao agravo.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00222 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017046-31.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017046-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : BESEN E KLEIN COMUNICACAO E TELEATENDIMENTO
ADVOGADO : PAULO FERNANDO PAIVA VELLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00153937220104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu embargos à execução fiscal sem efeito suspensivo, tendo em vista a inexistência de garantia.

Alega a agravante que os embargos só podem ser admitidos após a garantia da execução, conforme disposto no art. 16, § 1º, da LEF. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, finalmente, seu provimento para que os embargos sejam liminarmente rejeitados.

Decido.

Discute-se nos autos a exigência da garantia do juízo, como requisito de admissibilidade dos embargos à execução.

Sabe-se que a segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

Não obstante a Lei n.º 11.382/2006 tenha alterado o processo executivo, ainda continuam vigentes as disposições previstas na lei específica, ou seja, na Lei das Execuções Fiscais.

Nesse sentido, nesta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. AUSÊNCIA DE GARANTIA. LEI Nº 6.830/80. ESPECIALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a alteração promovida pela Lei nº 11.382, de 06.12.2006, como expressamente disposto em seu artigo 1º, refere-se exclusivamente ao processo de execução indicado no Código de Processo Civil, de forma que a sistemática instituída pela nova lei à execução de título extrajudicial, por falta de disposição legal expressa e por força do critério da especialidade, não se aplica às execuções regulamentadas em legislação especial, como a execução fiscal prevista na Lei nº 6.830/80. Esta modalidade executiva continua sendo regida pelas disposições específicas desta lei, sendo exigida, portanto, a garantia do débito para admissão dos embargos do devedor, consoante previsão do §1º do artigo 16. 2. Caso em que a agravante livremente optou por defender-se através de embargos à execução fiscal, e não por exceção de pré-executividade, não havendo ilegalidade alguma em exigir-se o cumprimento do requisito próprio para a admissibilidade de tal espécie de defesa incidental. Ainda que pudesse ter sido oposta exceção de pré-executividade, o fato é que a discussão encontra-se já aberta pela via processual escolhida pela agravante, não havendo motivo para que o Juízo interfira em tal opção, se produzida por defesa técnica. 3. Não deve interferir justamente porque se a defesa escolheu a via processual de dilação probatória mais ampla, talvez tenha sido porque justamente quis garantir ampla oportunidade para instrução e debate, até porque não se pode afirmar que independa de prova a defesa baseada em falta de condição da ação ou em matéria apreciável de ofício. Não é raro, aliás, que a Turma decida pela falta de comprovação dos fatos alegados em exceção de pré-executividade, ainda que relativos a questões de ordem pública, que podem ser conhecidas de ofício, mas, por evidente, não podem ser decididas sem prova de sua ocorrência. 4. Nada impede, portanto, que a agravante, perante o Juízo agravado, desista dos embargos para opor exceção de pré-executividade, o que, porém, não se justifica é a postulação de que os embargos do devedor sejam admitidos sem garantia, imputando ilegalidade por processar o Juízo agravado o pedido da agravante, tal como formulado, no livre exercício do direito de ação. A escolha foi da agravante e de sua defesa técnica que, portanto, sabia ou deveria saber, esta última, quanto à necessidade de garantia do Juízo, no caso de embargos à execução fiscal. 5. Não se pode, enfim, esperar que o Juízo corrija o suposto erro da defesa na oposição de embargos do devedor, ao invés de exceção de pré-executividade, em especial se tal correção pode ser feita por iniciativa da própria parte a quem diretamente interessa tal ato. 6. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200903000394106, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:03/05/2010).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. COMPETÊNCIA DELEGADA. APLICAÇÃO DA LEI ESTADUAL. GARANTIA DO JUÍZO - PENHORA INSUFICIENTE - EXTINÇÃO DO FEITO - DESCABIMENTO. 1. Preliminarmente, não procede a pretensão da embargante relativamente à incidência da isenção de custas prevista no artigo 7º, da Lei nº 9.289/96. Isto porque a Lei nº 9.289/96, que regula as custas processuais na Justiça Federal, dispõe, em seu §1º, artigo 1º, que a cobrança de custas nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual no exercício da jurisdição federal - como é o caso dos presentes embargos à execução - deve reger-se pela legislação estadual. Precedente. 2. No tocante à concessão da assistência judiciária gratuita, ainda que, em regra, tal benefício seja, mediante simples afirmação, prerrogativa das pessoas físicas, uma vez que a Lei 1.060/50 expressamente considera necessitado aquele que não pode arcar com as despesas processuais "sem prejuízo do sustento próprio ou da família", entendo, em consonância com a jurisprudência, que o benefício pode ser estendido às pessoas jurídicas em situações excepcionais, quando há prova nos autos de que a parte não possui condições de suportar os encargos do processo, o que não ocorreu no caso em tela. O mesmo raciocínio se aplica ao pleito acerca do diferimento do recolhimento da taxa judiciária para depois da satisfação da execução, uma vez que o artigo 5º, IV, da Lei nº 11.608/2003 somente o admite em caso de comprovação de momentânea impossibilidade de recolhimento, o que não restou comprovado nos autos, estando correta a sentença no particular. 3. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo por meio da penhora. Contudo, afirmar a segurança do juízo como condição para a admissibilidade dos embargos à execução não significa dizer que o valor do bem penhorado tenha, necessariamente, de ser suficiente para garantir a execução. Noutras palavras, o oferecimento de garantia em valor inferior ao da dívida não obsta a possibilidade de serem ajuizados embargos do devedor. Isto porque, por força do art.

15, II, da Lei 6.830/80, é possível o reforço da penhora no curso dos embargos e até mesmo após o seu julgamento. Precedente desta Corte. 4. Impossibilidade de aplicação do art. 515, § 3º, do CPC pela ausência de citação da embargada. 5. Apelação provida. Retorno dos autos à origem para que sejam devidamente processados, após regular citação. (TRF 3ª Região, AC 201003990071847, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:03/05/2010).

E no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA EFETIVADA SOBRE BENS DA EMPRESA. EMBARGOS À EXECUÇÃO OFERECIDOS PELO SÓCIO-GERENTE ANTERIORMENTE AO REDIRECIONAMENTO. PENHORA QUE APROVEITA A TODOS OS DEVEDORES. 1. A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80. 2. É que a presunção que milita em favor do título executivo impõe à admissibilidade dos embargos a garantia do juízo, em face do seu efeito suspensivo, que se projeta com a inauguração de processo cognitivo no organismo do processo satisfativo, porquanto os embargos formam uma nova relação processual, autônoma e paralela àquela execução, cujo procedimento pressupõe requisitos próprios para constituição e desenvolvimento. (Precedentes: REsp 815.487/PE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 23.08.2007 ; REsp 946.573/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, DJ 08.10.2007 ; REsp 411.643/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 15.05.2006 ; (REsp 545.970/MG, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, DJ 10.10.2005 ; REsp 799.364/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 06.02.2006). 3. A regra da imprescindibilidade de garantia do juízo tem sido mitigada pela jurisprudência desta Corte Superior, a qual admite os embargos nas hipóteses de insuficiência da penhora, desde que esta venha a ser suprida posteriormente. (Precedentes: REsp 803.548/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 04.06.2007; REsp 792.830/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 29.05.2006 ; REsp 983.734/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 08.11.2007). 6. In casu, a penhora foi suficientemente realizada e gravou bens da empresa executada, em momento anterior à integração, no pólo passivo da execução, do ora recorrido, o qual pode se utilizar da garantia do juízo para manejar os embargos à execução, máxime por tratar-se de responsabilidade subsidiária. É que o bem penhorado, sendo suficiente à garantia, propicia a execução de forma menos onerosa para os demais. (Precedente: REsp 97991/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 29/04/1998, DJ 01/06/1998) 7. Recurso especial desprovido. (STJ, RESP 200601460224, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:27/04/2009).

Ante o exposto, **concedo** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, suspendendo o recebimento dos embargos, em decorrência da ausência de garantia prestada.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00223 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030746-11.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.030746-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MARCELO FERREIRA PEIXINHO
ADVOGADO : DENISE DA CONCEIÇÃO NASCIMENTO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : COMPLEXO MOVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 03.00.00089-3 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão adversa ao agravante.

Decido.

O recorrente teve ciência da decisão agravada em 08/03/2009.

O agravo foi interposto com endereçamento ao Tribunal de Justiça do Estado em 20/03/2009, sendo protocolado nesta Corte somente em 02/09/2009.

Em que pese a argumentação do agravante, o presente recurso não merece prosperar porquanto manifestamente intempestivo, haja vista que a decisão recorrida foi prolatada pelo Juízo Estadual investido na jurisdição federal, vez que a execução se dá em favor da Fazenda Nacional, de modo que a impugnação dessas decisões deve ocorrer perante o

Tribunal Regional Federal e não perante o Tribunal de Justiça do respectivo Estado, nos termos do art. 108,II, da Constituição Federal.

Considerando que o recurso cabível deveria ser dirigido diretamente ao Tribunal Regional Federal (Constituição Federal artigo 109,§ 4º), configura-se erro sua interposição no Tribunal de Justiça do Estado, circunstância esta que inviabiliza a interrupção do prazo recursal.

Afere-se a tempestividade do recurso pelo protocolo no tribunal competente.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. *Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.*

2. *A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente. Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.*

3. *No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.*

4. *Recurso especial desprovido.*

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1099544/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 07/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. *Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.*

2. *Recurso Especial não provido.*

(Superior Tribunal de Justiça, REsp 1024598/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 19/12/2008)

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA EM JUÍZO INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO PROTOCOLIZADO FORA DO PRAZO LEGAL.

1. *A tempestividade do recurso deve ser aferida perante o Tribunal competente. Precedentes.*

2. *Agravo regimental não provido.*

(Superior Tribunal de Justiça, AgRg no REsp 1085812/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 29/05/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE - INTEMPESTIVIDADE - NÃO CONHECIMENTO.

I - *No caso em exame, o agravo foi interposto dentro do prazo legal, mas perante tribunal incompetente, sendo redistribuído a esta Corte Federal (competente para o processo e julgamento dos recursos no âmbito das execuções fiscais federais processadas pelos juízos estaduais em primeira instância por competência delegada, conforme artigos 109, §§ 3º e 4º c/c 108, II, da Constituição Federal e 15, I, da Lei 5.010/66) apenas após o prazo recursal.*

II - *O agravo deve ser interposto no prazo de 10 (dez) dias diretamente junto ao tribunal competente, nos termos dos artigos 522 e 524 do Código de Processo Civil, não tendo efeitos jurídicos o protocolo perante tribunal incompetente para apreciação do recurso, ainda mais que no caso não há dúvida razoável que pudesse justificar o equívoco da parte recorrente. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.*

III - *Agravo não conhecido, em face de sua intempestividade.*

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.018022-9, Relator JUIZ FEDERAL CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJF3 07/04/2009)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE.

1- *Dentre os requisitos que compõem a regularidade formal do recurso de agravo de instrumento, se sobressai o seu endereçamento ao tribunal competente, que deve ser realizado corretamente.*

2- *Conforme o Art. 109, § 4º, da Constituição Federal, em se tratando de decisão interlocutória proferida pelo juízo estadual no exercício da jurisdição delegada pelo § 3º, a competência para o processamento e julgamento do agravo cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva seção judiciária.*

3- *O endereçamento ao Tribunal de Justiça caracteriza erro grosseiro, inviabilizando, a um só tempo, a fungibilidade recursal e a interrupção ou suspensão do prazo adequado à sua interposição.*

4 - *Agravo a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, AI 2008.03.00.034055-5, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, SEGUNDA TURMA, DJF3 12/02/2009)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente inadmissível.

Intimem-se.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 13 de julho de 2010.
Rubens Calixto
Juiz Federal Convocado

00224 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015821-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015821-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MITUR UCHITA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05222682119984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a penhora sobre 5% do faturamento mensal da empresa, em sede de execução fiscal.

Narra a agravante que indicou vários bens à penhora, todos rejeitados pela exequente a pretexto de não servirem em razão da difícil alienação. Ressalta a inobservância do disposto no art. 620, CPC e a excepcionalidade da medida deferida. Afirma que passa por dificuldades financeiras. Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, posteriormente, seu provimento, com anulação da decisão agravada ou, subsidiariamente, a redução da penhora para 1% do faturamento, como forma de viabilizar a continuidade das atividades da empresa.

Executa-se débito no valor de R\$ 138.796,18, em 26/1/1998.

Decido.

A penhora sobre faturamento e constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC) são situações processuais, as quais a jurisprudência tem entendido como diversas. Enquanto a primeira exige a excepcionalidade, traduzida pela inexistência de bens passíveis de constrições e a fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa, a penhora de ativos financeiros tem sido adotada prontamente em nossas Cortes de forma mais corrente.

Nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL - RECLAMAÇÃO - GARANTIA À AUTORIDADE DAS DECISÕES - PENHORA ELETRÔNICA - QUESTÃO QUE NÃO SE CONSTITUI OBJETO DA DECISÃO RECLAMADA. 1. A reclamação é instrumento processual de caráter específico e aplicação restrita. Nos termos do art. 105, inciso I, alínea "f", da Constituição Federal, presta-se para preservar a competência e garantir a autoridade das decisões dos Tribunais. 2. In casu, não há falar em descumprimento da decisão do STJ nos autos do REsp 919.833/RJ, porquanto discute-se nesse processo a possibilidade ou não da penhora sobre o faturamento da empresa, enquanto que a decisão reclamada deferiu a penhora em dinheiro, situações processuais estas diversas. Reclamação improcedente. (STJ, RCL 200901492336, Relator Humberto Martins, Primeira Seção, DJE DATA:18/12/2009).

O presente agravo de instrumento versa sobre a possibilidade de penhora sobre o faturamento da empresa, como forma de garantir a execução fiscal.

A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua garantir ao credor a satisfação de seu crédito. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

Cumprido ressaltar que, não obstante o escopo da execução seja o pagamento do débito existente entre os litigantes, a expropriação deve prosseguir da maneira menos gravosa ao executado.

A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça, como se verifica nos julgados colacionados:

RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. PENHORA .INCIDÊNCIA SOBRE FATURAMENTO . CAUTELAS. POSSIBILIDADE. I - Tendo o julgado atacado decidido com base nas provas dos autos, não se pode conhecer do recurso. II - O Superior Tribunal de Justiça tem proclamado a admissibilidade da penhora sobre o faturamento da empresa, observadas as cautelas necessárias ao bom desempenho de suas atividades normais. Recurso não conhecido. (STJ, RESP 435311, 200200562607, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data da decisão: 20/02/2003, STJ000475978, Relator(a) CASTRO FILHO)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA . FATURAMENTO DA EMPRESA. BEM INDICADO DE DIFÍCIL LIQUIDEZ. POSSIBILIDADE. Nega-se provimento ao agravo regimental, em face das razões que sustentam a decisão agravada, sendo certo que, na hipótese sub examine, o bem ofertado, a saber, um conjunto de exaustão com silo metálico e tubulação, possui difícil liquidez, razão

pela qual se justifica a penhora sobre o faturamento da empresa. (STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RESP - 460272, 200201135421, PRIMEIRA TURMA, 07/08/2003, STJ000504167, Relator FRANCISCO FALCÃO).

Compulsando os autos, verifica-se que houve a penhora de veículos automotores (fl. 132), cuja substituição foi requerida - em razão da depreciação - e deferida, recaindo a constrição sobre o faturamento da empresa, originando, assim, o presente recurso.

Consta também que a executada indicou bens à penhora: 3.402 jogos de pastilhas de freio (fls. 41/42), bens de seu estoque rotativo, os quais foram rejeitados pela credora (fl.47); lotes de terreno do loteamento denominado Quinta do Sol, sob os números 2, 3, 4 e 5, da Quadra X, situados no Município de Avaré/SP (fls.98/115), sem, contudo, comprovar a propriedade dos bens.

Por outro lado, observa-se que a exequente, ao requerer a substituição da penhora, colacionou aos autos, certidões negativas de cartórios de registro imobiliário, entre eles o da Comarca de Avaré (fl. 160).

Assim, neste exame sumário, entendo presente a excepcionalidade necessária para a autorização da constrição do faturamento da empresa executada.

Ressalto que deve ser observado o cumprimento das exigências legais, como a nomeação de um depositário e administrador, a estipulação da forma de administração e o esquema de pagamento, conforme art. 678, do Código de Processo Civil.

Ainda deve ser estabelecida porcentagem razoável sobre a qual cairá a penhora, a ponto de não inviabilizar a atividade empresarial da executada.

Embora jurisprudencialmente tem-se admitido até o limite de 30% (trinta por cento), entendo viável a penhora na alíquota de 5% (cinco por cento).

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminutar.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00225 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080983-88.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.080983-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : OLDI IND/ E COM/ DE INSTRUMENTOS E PECAS DE AVIOES LTDA
ADVOGADO : MARIA ANGELICA CARNEVALI MIQUELIN
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2005.61.00.005873-6 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que providencie o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno na Caixa Econômica Federal - CEF, conforme Resolução 278, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 5 (cinco) dias, caso permaneça o interesse no julgamento do presente agravo de instrumento.

São Paulo, 02 de agosto de 2010.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00226 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0097320-21.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.097320-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : VENT VERT COSMETICOS LTDA
ADVOGADO : MARIA TERESA PLECKAITIS VANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.024529-9 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, suspendeu o curso da execução fiscal até que exequente se manifestasse sobre o pedido de revisão de débitos do contribuinte.

Aduz o agravante que o pedido de revisão não suspende a exigibilidade do crédito tributário, visto que tal situação não está incluída no rol do art. 151 do CTN.

Foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 99/100).

Não foi apresentada contraminuta (certidão de fls. 104).

É a síntese do necessário.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, restou assim consignado:

"(...) Em análise inicial e perfunctória acerca da presente questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não se me afiguram suficientes as razões expendidas pela agravante para que seja deferido o efeito suspensivo pretendido. A teor das normas cogentes, a suspensão da exigibilidade dos créditos somente seria possível, dentro do processo de execução fiscal, mediante a interposição dos competentes embargos precedidos, ademais, da respectiva prestação de garantia.

Conquanto o pedido de revisão não tenha o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, entendo verossímeis as alegações da executada, vez que acompanhadas de documentos que, em princípio, comprovam o pagamento do débito (fls. 26/27).

Ademais, entendo cabível a providência tomada pelo MM. Juiz a quo, porquanto inserida no poder geral de cautela, que tem por finalidade não só evitar a prática de atos processuais que possam se revelar, logo em seguida, desnecessários, mas também impedir que o executado seja constrangido em suas atividades ou em seus bens em razão de débitos aparentemente inexigíveis.

(...)"

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00227 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095389-80.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.095389-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : EDSON MARIANO DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO GARCIA GALACHE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ADVANCY COM/ DISTRIBUIDORA E REPRESENTACOES LTDA e outro
: IDELVAN CUNHA ANDRADE

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ > 26ª SJJ > SP
No. ORIG. : 2001.61.26.010538-1 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou a defesa pré-executiva.

O agravante alega, em síntese, ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução, visto que se retirou do quadro societário da empresa em 15/04/96, sendo que os tributos não recolhidos não foram lançados em sua época de gestão.

Contraminuta apresentada (fls. 114/120)

É o necessário. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Trata-se de hipótese em que o agravante foi incluído no polo passivo da demanda após requerimento da exequente. Apresentada exceção de pré-executividade, esta fora rejeitada por entender o d. magistrado ser adequada a permanência do agravante no polo passivo.

No entanto, a cópia da Ficha Cadastral da empresa, juntada às fls. 52/53, demonstra que o agravante retirou-se da sociedade em 08/01/97 (fls. 53), fazendo presumir que a empresa prosseguiu com suas atividades, visto que na mesma ocasião foram admitidos novos sócios e alterado o endereço da sede social.

O entendimento atual desta Turma é no sentido de que, existentes indícios de dissolução irregular, devem ser incluídos no polo passivo os sócios-gerentes/administradores responsáveis pela sociedade à época de sua dissolução irregular. Ora, tendo o sócio em questão se afastado da administração societária em período muito anterior, a decisão *a quo* há que ser reformada, já que tal fato impossibilita, ao menos por ora, sua inclusão no polo passivo da execução.

Este é o entendimento que predomina atualmente no seio desta Turma e no E. STJ. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS - CONTRARIEDADE AOS ARTS 2º e 3º DA LEI 6.830/80; 202 E 204 DO CTN NÃO CARACTERIZADA - PREQUESTIONAMENTO AUSENTE.- NÃO RECOLHIMENTO DE TRIBUTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - IMPOSSIBILIDADE - CTN, ART 135 - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIORMENTE À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE.- PRECEDENTES. 1. Os embargos de declaração não se prestam à discussão de temas novos, sequer ventilados anteriormente, no momento processual oportuno. 2. Não se conhece do recurso especial quando as questões nele suscitadas carecem do indispensável prequestionamento. 3. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios. 4. Descabe responsabilizar-se pessoalmente sócio que se retirou regularmente da empresa, que continuou em atividade, mas que só posteriormente veio a extinguir-se de forma irregular 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido." (grifo meu)
(STJ, 2ª Turma, RESP 824503, processo 200600446397, v.u., Rel. Min. Eliana Calmon, publicado no DJE de 13/08/2008).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA O SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA ANTERIOR À DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. 1. Rejeitada a preliminar de nulidade da sentença ocasionada por cerceamento de defesa, pois, em se tratando de matéria exclusivamente de direito, não há que se falar em necessidade de produção de prova testemunhal. Sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas (artigo 130 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, inc. III, do CTN). Incumbe ao Fisco comprovar a prática de gestão com dolo ou culpa. 4. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN. 5. O encerramento irregular das atividades da empresa executada é suficiente para configurar a responsabilidade subjetiva de seus sócios, gerentes ou diretores. 6. No caso em exame, a empresa executada aparentemente foi dissolvida de forma irregular, por não ter sido encontrada em seu

endereço e por nada constar na Junta Comercial do Estado sobre sua mudança ou dissolução. 7. Por outro lado, **mostra-se descabido o redirecionamento do feito executivo contra o embargante, visto que não mais compunha o quadro societário à época da dissolução irregular da pessoa jurídica executada.** 8. Sucumbente a União, de rigor sua condenação em honorários advocatícios, no montante de 10% sobre o valor da causa atualizado, nos termos da jurisprudência desta Turma. 9. Preliminar de nulidade afastada. Apelação provida, para excluir Wlademir Franco de Oliveira do polo passivo da execução fiscal." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AC 1294939, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJF3 em 31/05/10, página 100)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DIRETOR - RENÚNCIA - ALTERAÇÃO DE ENDEREÇO - ART. 8º, DECRETO-LEI Nº 1.736/79 - INAPLICÁVEL - LEI COMPLEMENTAR - NECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

(...)

5. O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, pois se presume sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 6. Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 1354346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

(...)

11. Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular. 12. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos excutidos. Minhas decisões monocráticas acolhiam esse entendimento. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios/administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios/administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios/administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade. 13. Não é a hipótese dos autos, visto que o agravante renunciou ao cargo de diretor em 4/7/2002, conforme ata, registrada na JUCESP, sob o número 205.882/02-0. 14. Inadequada a inclusão do agravante no polo passivo da demanda. 15. O art. 146, III, "b", da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AGEDAG 694941, RESP 849535, AGA 728540) e desta Corte (AI 200803000402937). 16. Desta forma, inaplicável a legislação específica apontada (art. 8º, Decreto - lei nº 1.736/79), pela necessidade de lei complementar. 17. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 395697, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJF3 em 31/05/10, página 163)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO IMPROVIDO. I - Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN. II - Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal. III - Cumpro esclarecer que esta Turma de Julgamento reposicionou-se quanto ao entendimento acerca do sócio-gerente a quem deve ser redirecionada a ação executiva, nos casos de empresa executada dissolvida irregularmente. IV - 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. V - Precedente STJ (AgRg no Ag n. 974897/SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., DJ 15/09/2008) e desta Turma de Julgamento (Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.) VI - No caso em análise, foi apurada a existência de indícios de dissolução irregular da sociedade em 18/08/2003 (f. 25), porém não existe prova documental do vínculo do sócio-gerente agravado com tal fato, até porque se retirou da sociedade em 25/02/1999 (f. 36), data anterior à dos indícios de infração. VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. VIII - Agravo inominado improvido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 298498, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 em 24/05/10, página 179)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Cabível destacar, primeiramente, que o artigo 557 do Código de Processo Civil foi aplicado, na espécie, diante da existência de jurisprudência pacificada acerca da controvérsia suscitada, não apenas no âmbito desta Corte, como do Superior Tribunal de Justiça. Os fatos da causa enquadram-se, perfeitamente, nos contornos da jurisprudência consolidada, autorizando o julgamento monocrático. 2. Acerca das disposições legais citadas na discussão, cabe reiterar que a decisão agravada foi lastreada em consolidada jurisprudência, firme quanto ao entendimento 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 - o que sequer é o caso dos autos, ao menos quando ao sócio indicado, que se retirou da sociedade em data anterior à dos indícios de infração -, 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, o que não ocorreu no caso concreto, como demonstrado. 3. Saliente-se, por outro lado, que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, 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). 4. Tampouco cabe invocar outros preceitos legais, de conteúdo genérico ou impertinente em face da pretensão deduzida (artigos 102, 105, 106, II, b, 124, II, 144, todos do CTN), para contrariar a disposição legal específica, aplicável no caso de responsabilidade tributária de terceiros. Note-se que o caso versa sobre execução fiscal de COFINS, não de IPI, solucionando-se a espécie de acordo com o artigo 135, III, do CTN, e da jurisprudência particular a que se refere a situação fática, sem generalidades nem abstrações. 5. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo do ex-sócio ALESSANDRO PIGNATARI CORREA, com tal fato, mesmo porque se retirou da sociedade em 03.04.01, data anterior à dos indícios de infração. Assim, estando a decisão agravada em consonância com a orientação firmada no âmbito tanto do Superior Tribunal de Justiça, como desta Turma, é manifestamente improcedente o pedido de reforma." 6. Agravo inominado desprovido." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 401060, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 em 03/05/10, página 423)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 557, § 1º-A, do CPC.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00228 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093350-13.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.093350-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES

AGRAVANTE : MARIA DIONISIO GARCIA e outro

: LUIS CARLOS FERREIRA

ADVOGADO : LUIZ CARLOS CICCONE

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

PARTE RE' : MARCI A GUELFY ALVES E CIA LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP

No. ORIG. : 96.00.00403-3 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de execução fiscal, determinou a suspensão do feito pelo prazo de 90 (noventa) dias.

Não houve pedido de antecipação de tutela.

Verifico, todavia, que já decorreu prazo superior ao previsto no despacho impugnado, fato que consiste numa causa superveniente que fulminou o interesse recursal dos agravantes.

Em razão disso, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00229 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052867-38.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.052867-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GALAXY BRASIL LTDA
ADVOGADO : CARLOS SUPPLY DE FIGUEIREDO FORBES
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CRISTINA MARELIM VIANA
PARTE RE' : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : RENATO SPAGGIARI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2004.61.00.000956-3 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que manteve o deferimento da antecipação da tutela requerida na ação originária.

Tendo sido proferida sentença naqueles autos, conforme informação juntada a estes autos, decisão que substitui a liminar discutida nestes autos, resta prejudicada a análise deste recurso.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo regimental e nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

00230 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032927-82.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.032927-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : DIANA PRODUTOS TECNICOS DE BORRACHA S/A
ADVOGADO : ROGERIO ROMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 97.15.03663-5 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Diana Produtos Técnicos de Borracha S/A em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade por ela interposta.

Entendeu o MM. Juiz *a quo* que a alegada irregularidade da CDA não figura como matéria apreciável de ofício e demanda dilação probatória, devendo ser arguida em embargos do devedor, já que não foi comprovado que o valor depositado pela executada na ação ordinária nº 92.0057387-8 quitou definitivamente o débito.

Sustenta a agravante, em síntese, que realizou, nos autos da ação ordinária nº 92.0057387-8, depósitos judiciais do tributo cobrado e, posteriormente, ajuizou a Medida Cautelar nº 94.0003273-0, visando à suspensão da exigibilidade do crédito tributário de IRPJ do ano-base 1991, exercício 1992, com o acréscimo da UFIR, instituída pela Lei n.

8.383/1991, mediante a realização de depósitos judiciais. Dessa forma, alega que, em razão dos referidos depósitos, a exigibilidade do débito estava suspensa, faltando à CDA nº 80.2.96031900-75 os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, sendo de rigor a extinção da execução fiscal.

Requer a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso para que seja declarada a insubsistência da Certidão de Dívida Ativa n. 80.2.96031900-75, extinguindo-se a execução fiscal originária.

Decido.

O presente agravo de instrumento não merece prosperar.

Inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

Em segundo lugar, observo que a ação anulatória impede a propositura da execução fiscal somente se acompanhada do depósito em dinheiro do montante envolvido, conforme previsto no art. 151, inc. II, do CTN c/c o art. 585, § 1º, do CPC e art. 38 da Lei n. 6.830/1980.

Compulsando os autos, verifica-se que a execução fiscal visa à cobrança de crédito relativo a imposto de renda incidente sobre lucro real, com vencimento em 30/4/1992, no valor de Cr\$ 20.322.465,16, acrescido de multa de mora de 20%, o qual foi inscrito na dívida ativa em 20/10/1996 (fls. 19/20).

Por outro lado, conforme certidão de objeto e pé de fls. 54, a ora recorrente ajuizou a ação ordinária nº 92.0057387-8, visando recolher parceladamente os valores relativos ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica referente ao ano base de 1991/exercício de 1992, sem a incidência de correção monetária pela variação da UFIR (Lei nº 8.383/1991).

Verifica-se, ainda, que a recorrente realizou depósitos judiciais nos autos da referida ação, nos valores de Cr\$ 21.724.307,68 e R\$ 6.369,67 (fls. 26 e 51, respectivamente), sendo este último realizado em 14/3/1997, com base na consolidação de débitos fiscais fornecida pela Secretaria da Receita Federal (fls. 53).

Posteriormente, a executada ajuizou a Medida Cautelar nº 94.0003273-0 para suspender a exigibilidade do crédito tributário decorrente de IRPJ ano-base 1991, exercício 1992, sendo que, nos termos da decisão de fls. 190, os depósitos realizados na citada ação ordinária foram transferidos para a cautelar em questão.

Desta forma, verifica-se que no momento em que o débito foi inscrito em dívida ativa, não havia depósito judicial de seu valor integral a impedir o ajuizamento de execução fiscal, nos termos do art. 38 da Lei nº 6.830/1980, tanto que em 14/3/1997 a ora agravante realizou depósito complementar no valor de R\$ 6.369,67 (fls. 51).

Por outro lado, apesar de entender que não restou comprovado que o valor depositado pela executada teria quitado definitivamente o débito, o MM. Juiz *a quo* determinou expressamente que a exequente requeira a conversão em renda dos depósitos judiciais realizados na citada medida cautelar, apresentando o saldo atualizado da dívida com o abatimento dos valores convertidos em renda, para o prosseguimento da execução fiscal com o valor remanescente.

Anote-se, nesse tocante, que em consulta ao sistema processual informatizado, verifica-se que foi expedido ofício de conversão em renda dos depósitos realizados na citada medida cautelar.

Assim, não merece reparos a decisão agravada, uma vez que determinou o prosseguimento da execução fiscal apenas em relação ao valor remanescente do débito exequendo, abatido o valor decorrente da conversão em renda dos referidos depósitos judiciais.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedentes.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00231 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017396-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017396-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

No. ORIG. : 00158568520094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS em face de decisão que, em execução fiscal, recebeu a apelação como embargos infringentes, por ter o MM. Juízo considerado que o valor executado não supera 50 OTNs (283,43 UFIR).

Alega a agravante, em síntese, que: a) propôs a execução fiscal em tela em face da CEF diante da existência de débito de IPTU e Taxa de Coleta, Remoção e Destinação de Lixo, tendo a inicial sido indeferida sob argumento de ser o valor cobrado de pequena expressão econômica; b) interpôs apelação em face dessa sentença, a qual foi indevidamente recebida como embargos infringentes, pois o valor da ação executiva ultrapassa o patamar de 50 OTNs, previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980; c) com o fim da ORTN, houve a transformação dessa unidade de referência em UFIR, até sua extinção em dezembro de 2000; d) considerando-se que 50 ORTNs equivalem a 283,43 UFIRs, de acordo com a própria decisão agravada, que, multiplicados pelo índice de sua extinção (1,0641) perfaz a quantia de R\$ 301,59, valor inferior ao da execução no momento do ajuizamento.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o recurso de apelação seja recebido e processado regularmente.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A hipótese dos autos envolve, justamente, se o recurso cabível em face da sentença que extinguiu a execução fiscal seria apelação ou embargos infringentes.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil.

A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Anote-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001. 1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980. 2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário. 3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206) 4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161. 5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208) 6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404) 7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos),

corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em [www.stf.jus.br](#)), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)

No caso, verifico que o valor da execução, fixado em R\$ 537,65 para 27 de outubro de 2009, não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei n.º 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Logo, mantenho os fundamentos da decisão agravada, para reconhecer que o recurso cabível à hipótese são os embargos infringentes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017404-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017404-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00158447120094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS em face de decisão que, em execução fiscal, recebeu a apelação como embargos infringentes, por ter o MM. Juízo considerado que o valor executado não supera 50 OTNs (283,43 UFIR).

Alega a agravante, em síntese, que: *a)* propôs a execução fiscal em tela em face da CEF diante da existência de débito de IPTU e Taxa de Coleta, Remoção e Destinação de Lixo, tendo a inicial sido indeferida sob argumento de ser o valor cobrado de pequena expressão econômica; *b)* interpôs apelação em face dessa sentença, a qual foi indevidamente recebida como embargos infringentes, pois o valor da ação executiva ultrapassa o patamar de 50 OTNs, previsto no artigo 34 da Lei n.º 6.830/1980; *c)* com o fim da ORTN, houve a transformação dessa unidade de referência em UFIR, até sua extinção em dezembro de 2000; *d)* considerando-se que 50 ORTNs equivalem a 283,43 UFIRs, de acordo com a própria decisão agravada, que, multiplicados pelo índice de sua extinção (1,0641), perfaz a quantia de R\$ 301,59, valor inferior ao da execução no momento do ajuizamento.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o recurso de apelação seja recebido e processado regularmente.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A hipótese dos autos envolve, justamente, se o recurso cabível em face da sentença que extinguiu a execução fiscal seria apelação ou embargos infringentes.

O art. 34 da Lei n.º 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil.

A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Anoto-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001. 1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980. 2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário. 3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia". (REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206) 4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161. 5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208) 6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404) 7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução. 8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação. 9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1168625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)

No caso, verifico que o valor da execução, fixado em R\$ 537,83 para 28 de outubro de 2009, não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Logo, mantenho os fundamentos da decisão agravada, para reconhecer que o recurso cabível à hipótese são os embargos infringentes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00233 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024908-87.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024908-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
AGRAVADO : IDALINA MORABITO
ADVOGADO : SILVANA VISINTIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 2ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2004.61.22.000729-4 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Economica Federal - CEF contra decisão que, em autos de ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou à agravante que, em 10 dias, complementasse o valor da condenação depositado anteriormente a menor, acrescido de honorários advocatícios e multa, ambos arbitrados em 10% do valor não depositado no prazo, nos termos do artigo 475-J, § 4º, do CPC.

Em síntese, a agravante sustenta que: *a*) a decisão agravada é nula, pois não foi intimada para se manifestar sobre os cálculos apresentados pela parte autora a fls. 223/228 dos autos principais, nos quais pode haver erro matemático; *b*) o Juízo *a quo* incorreu em *error in iudicando* ao interpretar os índices a serem aplicados na correção dos valores devidos, consoante determinado no acórdão transitado em julgado, sustentando ser devido apenas o índice de julho de 1990 (12,92%); *c*) cumpriu a decisão no prazo legal, depositando em juízo a quantia que entendia devida, ante a existência de excesso de execução, de modo que não existia quantia certa ou já fixada em liquidação, afastando-se a incidência da multa prevista no art. 475-J do CPC; *d*) não são devidos honorários advocatícios em incidente processual.

Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que seja reconhecida a nulidade da decisão agravada, determinando-se o prosseguimento do procedimento de liquidação, bem como para que seja reconhecida a inexistência de débito diante do depósito realizado, suprimindo-se a multa de 10% prevista no art. 475-J do CPC e, também, a condenação em honorários advocatícios.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil.

Primeiramente, afasto a alegação de existência de nulidade na decisão agravada, à consideração de que, embora não tenha a CEF tido ciência dos cálculos elaborados pelo autor a fls. 218/228 dos autos originários, o contraditório foi assegurado pelas intimações regulares da sentença, da qual são as mencionadas contas parte integrante, tanto assim que a recorrente impugnou o cálculo originariamente apresentado pela parte autora a fls. 175 daqueles autos.

Ademais, compulsando os autos verifica-se que, após a manifestação da ora agravante e da parte autora sobre os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial (fls. 203/211 do processo de origem), o Juízo *a quo* decidiu que deveriam prevalecer os cálculos apresentados pela autora a fls. 175 dos autos originários - sobre os quais a CEF manifestou-se a fls. 178/189 daqueles autos (fls. 33/44 do presente recurso) -, já que os cálculos apresentados pela ora agravante e pela Contadoria afastaram-se dos parâmetros do julgado.

Anote-se que na petição de fls. 218/228 do processo de origem, a parte autora apenas explicita os índices utilizados na elaboração do cálculo anteriormente apresentado e acolhido pelo Juízo *a quo*.

Passo, portanto, à análise das demais questões ventiladas no recurso.

Quanto aos índices de correção a serem aplicados na atualização dos valores devidos, verifica-se que a sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a creditar nas contas de poupança da autora a diferença de remuneração referentes ao IPC nos seguintes índices: 42,72% relativo a janeiro/1989 (deduzindo-se 22,35%), 44,80% (abril/1990) e 7,87% (maio/1990), mais o acréscimo remuneratório do capital de 0,5% ao mês. Estabeleceu, ainda, que o valor devido, apurado em liquidação, deve ser atualizado monetariamente na forma preconizada pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região (Provimento n. 26, ou o que vier substituí-los), desde quando devido até a data de pagamento e acrescido de juros de mora de 1% ao mês desde a citação (fls. 21 dos presentes autos).

Remetidos os autos a esta Corte, a E. Terceira Turma proferiu o seguinte julgamento: *a*) de ofício, declarou a nulidade da sentença na parte em que determinou o pagamento da diferença de correção monetária decorrente da não aplicação do IPC de abril e maio de 1990 (44,80% e 7,87%), por se tratar de julgamento *ultra petita* (fls. 25); *b*) restringiu a sentença aos limites do pedido para afastar a incidência, na correção monetária do crédito judicialmente reconhecido, do IPC de fevereiro de 1989 por configurar julgamento *ultra petita*, já que houve pedido expresso e determinado para a aplicação dos índices de IPC de 84,32%, 44,80%, 7,87%, 12,92% e 21,87% referentes aos meses de março a maio e julho de 1990 e de fevereiro de 1991 (fls. 26/27); *c*) negou provimento ao apelo da CEF; e *d*) conheceu parcialmente do recurso adesivo interposto pela autora, dando-lhe provimento, nessa parte, para reconhecer a aplicação do índice de julho de 1990 (12,92%) na correção do crédito judicial reconhecido (fls. 27).

Verifica-se, portanto, que o acórdão transitado em julgado reconheceu a incidência dos índices de 84,32% (março/90), 44,80% (abril/90), 7,87% (maio/90), 12,92% (julho/90) e 21,87% (fevereiro/91) para a correção monetária dos valores devidos, e não apenas o de julho de 1990, como sustentado pela agravante.

Anote-se, ainda, que, consoante exposto no v. aresto transitado em julgado, o Provimento n. 26/2001, cuja aplicação foi determinada na sentença, contempla a adoção dos índices do IPC de março/90 (84,32%), abril/90 (7,87%) e fevereiro/91 (21,87%), dentre os índices pleiteados pela autora. Sendo assim, tais índices devem ser aplicados na correção monetária dos valores devidos, sob pena de violar a decisão transitada em julgado.

Da mesma forma, o índice de julho de 1990 deve ser aplicado na correção monetária dos valores devidos, conforme determinado no acórdão transitado em julgado

Também não merece reparos a decisão no que determinou a incidência da multa de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor exigido pela autora e o depositado pela CEF.

Com efeito, a Lei n. 11.232/05 acrescentou o artigo 475-J no Código de Processo Civil, com a seguinte redação:

"Art. 475-J. Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de quinze dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de dez por cento e, a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II, desta Lei, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação."

Referida lei estabeleceu nova sistemática à liquidação de sentença, devendo ser destacado, em caso de liquidação por cálculo, o seguinte dispositivo legal:

"Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo."

§ 1º Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até trinta dias para o cumprimento da diligência.

§ 2º Se os dados não forem, injustificadamente, apresentados pelo devedor, reputar-se-ão corretos os cálculos apresentados pelo credor, e, se não o forem pelo terceiro, configurar-se-á a situação prevista no art. 362. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

§ 3º Poderá o juiz valer-se do contador do juízo, quando a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequianda e, ainda, nos casos de assistência judiciária. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)

§ 4º Se o credor não concordar com os cálculos feitos nos termos do § 3º deste artigo, far-se-á a execução pelo valor originariamente pretendido, mas a penhora terá por base o valor encontrado pelo contador. (Incluído pela Lei nº 11.232, de 2005)"

Considerando-se as duas normas supra citadas, verifico nos autos que houve apresentação de memória de cálculos pela parte autora (fls. 30/32), e consequente determinação de pagamento do montante da execução no prazo do artigo 475-J, CPC.

Intimada para o cumprimento da sentença, a ora recorrente não depositou o valor pleiteado pela autora, mas apenas o montante que entendeu devido (fls. 33/45), incidindo, no caso em análise, o disposto no § 4º do art. 475-J do CPC, *in verbis*:

"§ 4º Efetuado o pagamento parcial no prazo previsto no caput deste artigo, a multa de dez por cento incidirá sobre o restante."

Dessa forma, também não merece reparos a decisão na parte em que determinou a incidência da multa de 10% (dez por cento) sobre a diferença entre o valor apresentado pela parte autora (R\$ 13.690,53 - fls. 30/32) e o depositado pela agravante (R\$ 7.507,29 - fls. 45).

Por fim, havendo atividade desempenhada pelo patrono da exequente na fase de cumprimento de sentença, devida é também a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, conforme jurisprudência dominante.

"AGRAVO REGIMENTAL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20 DO CPC - PRECEDENTES - APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ - REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I. Quanto ao arbitramento dos honorários advocatícios na impugnação ao pedido de cumprimento de sentença, a Terceira Turma desta Corte, em 11.3.08, no julgamento do REsp 978.545/MG, sob a relatoria da eminente Ministra NANCY ANDRIGHI, posicionou-se no sentido de que, conquanto a nova sistemática imposta pela Lei nº 11.232/05 tenha alterado a natureza da execução de sentença que passou a ser mera fase complementar do processo de cognição deixando de ser tratada como processo autônomo, não trouxe nenhuma modificação no que tange aos honorários advocatícios.

II. No julgamento do REsp 1.028.855/SC (Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, julg. em 27.11.2008), a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, na fase de cumprimento de sentença, impugnada ou não, deve ser fixada verba honorária nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

III. Irretocável o Acórdão recorrido, porquanto, fixada a verba honorária de acordo com a apreciação equitativa do juiz, excetuados os casos de quantia irrisória ou exorbitante, não será suscetível de reexame em sede de Recurso Especial, a teor da Súmula 7 desta Corte.

III. O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

Agravo Regimental improvido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no REsp 1134659/RS, Rel. Ministro Sidnei Beneti, j. 17/6/2010, DJe 29/6/2010)

"PROCESSUAL CIVIL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - LEI 11.232/2005 - PAGAMENTO VOLUNTÁRIO NO PRAZO DO ARTIGO 475-J DO CPC - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DESCABIMENTO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A jurisprudência do STJ entende necessária a fixação de honorários advocatícios na fase de cumprimento da sentença, inclusive após a nova sistemática da Lei 11.232/2005. Precedente da Corte Especial REsp. 1.028.855/SC.
2. Embora os honorários advocatícios possam ser fixados para a fase de cumprimento de sentença, a sua exigibilidade só é possível se o devedor não efetuar o pagamento ou o depósito no montante da condenação no prazo de 15 dias previsto no artigo 475-J do CPC, antes da prática de atos executórios.
3. Conforme o princípio da causalidade, os honorários são devidos pela parte sucumbente que deu causa à atividade dos advogados das demais.
4. Não se exigem honorários advocatícios se não há resistência no cumprimento da decisão judicial, quando o devedor paga espontaneamente o montante da condenação.
5. Recurso especial não provido." (STJ, Segunda Turma, REsp 1.084.484, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 06.08.2009, DJe 21.08.2009)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NOVA SISTEMÁTICA INSTITUÍDA PELA LEI N. 11.232/2005. CONDENAÇÃO A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. Na nova sistemática processual civil instituída pela Lei n. 11.232/2005, é cabível a condenação a honorários advocatícios no estágio da execução denominado "cumprimento de sentença".

2. Agravo de instrumento a que se concede provimento." (TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator AI n. 2008.03.00.037481-4, Desembargador Federal Nery Junior, j. 18/2/2010, DJF3 9/3/2010)

Sendo assim, deve ser mantida a decisão que fixou os honorários advocatícios devidos pela agravante em 10% (dez por cento) sobre o montante da divergência entre as partes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00234 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017385-87.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017385-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156212120094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS em face de decisão que, em execução fiscal, recebeu a apelação como embargos infringentes, por ter o MM. Juízo considerado que o valor executado não supera 50 OTNs (283,43 UFIR).

Alega a agravante, em síntese, que: a) propôs a execução fiscal em tela em face da CEF diante da existência de débito de IPTU e Taxa de Coleta, Remoção e Destinação de Lixo, tendo a inicial sido indeferida sob argumento de ser o valor cobrado de pequena expressão econômica; b) interpôs apelação em face dessa sentença, a qual foi indevidamente recebida como embargos infringentes, pois o valor da ação executiva ultrapassa o patamar de 50 OTNs, previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980; c) com o fim da ORTN, houve a transformação dessa unidade de referência em UFIR, até sua extinção em dezembro de 2000; d) considerando-se que 50 ORTNs equivalem a 283,43 UFIRs, de acordo com a própria decisão agravada, que, multiplicados pelo índice de sua extinção (1,0641) perfaz a quantia de R\$ 301,59, valor inferior ao da execução no momento do ajuizamento.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o recurso de apelação seja recebido e processado regularmente.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A hipótese dos autos envolve, justamente, se o recurso cabível em face da sentença que extinguiu a execução fiscal seria apelação ou embargos infringentes.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil.

A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração.

§ 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Anote-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001.

1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980.

2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário.

3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia".

(REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206) 4.

Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel.

Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208) 6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404) 7. Dessa sorte, mutatis mutandis, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. In casu, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)

No caso, verifico que o valor da execução, fixado em R\$ 537,65 para 27 de outubro de 2009, não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Logo, mantenho os fundamentos da decisão agravada, para reconhecer que o recurso cabível à hipótese são os embargos infringentes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017311-33.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017311-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SUELI XAVIER DA SILVA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156541120094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS em face de decisão que, em execução fiscal, recebeu a apelação como embargos infringentes, por ter o MM. Juízo considerado que o valor executado não supera 50 OTNs (283,43 UFIR).

Alega a agravante, em síntese, que: *a)* propôs a execução fiscal em tela em face da CEF diante da existência de débito de IPTU e Taxa de Coleta, Remoção e Destinação de Lixo, tendo a inicial sido indeferida sob argumento de ser o valor cobrado de pequena expressão econômica; *b)* interpôs apelação em face dessa sentença, a qual foi indevidamente recebida como embargos infringentes, pois o valor da ação executiva ultrapassa o patamar de 50 OTNs, previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980; *c)* com o fim da ORTN, houve a transformação dessa unidade de referência em UFIR, até sua extinção em dezembro de 2000; *d)* considerando-se que 50 ORTNs equivalem a 283,43 UFIRs, de acordo com a própria decisão agravada, que, multiplicados pelo índice de sua extinção (1,0641) perfaz a quantia de R\$ 301,59, valor inferior ao da execução no momento do ajuizamento.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para que o recurso de apelação seja recebido e processado regularmente.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A hipótese dos autos envolve, justamente, se o recurso cabível em face da sentença que extinguiu a execução fiscal seria apelação ou embargos infringentes.

O art. 34 da Lei nº 6.830/80 impõe uma sistemática recursal diversa da disciplinada pelo Código de Processo Civil.

A intenção do legislador, ao editar a LEF, foi justamente impedir a remessa de demandas nas quais se discutem valores reduzidos para a segunda instância.

Prevê o indigitado dispositivo:

"Art. 34 - Das sentenças de primeira instância proferidas em execuções de valor igual ou inferior a 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, só se admitirão embargos infringentes e de declaração. § 1º - Para os efeitos deste artigo considerar-se-á o valor da dívida monetariamente atualizado e acrescido de multa e juros de mora e de mais encargos legais, na data da distribuição."

Anote-se que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, na sistemática dos recursos repetitivos, a questão relativa à atualização do valor de alçada na execução fiscal, para cabimento de apelação, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. CABIMENTO DE APELAÇÃO NOS CASOS EM QUE O VALOR DA CAUSA EXCEDE 50 ORTN'S. ART. 34 DA LEI N.º 6.830/80 (LEF). 50 ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27, EM DEZ/2000. PRECEDENTES. CORREÇÃO PELO IPCA-E A PARTIR DE JAN/2001. 1. O recurso de apelação é cabível nas execuções fiscais nas hipóteses em que o seu valor excede, na data da propositura da ação, 50 (cinquenta) Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, à luz do disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1980. 2. A ratio essendi da norma é promover uma tramitação mais célere nas ações de execução fiscal com valores menos expressivos, admitindo-se apenas embargos infringentes e de declaração a serem conhecidos e julgados pelo juízo prolator da sentença, e vedando-se a interposição de recurso ordinário. 3. Essa Corte consolidou o sentido de que "com a extinção da ORTN, o valor de alçada deve ser encontrado a partir da interpretação da norma que extinguiu um índice e o substituiu por outro, mantendo-se a paridade das unidades de referência, sem efetuar a conversão para moeda corrente, para evitar a perda do valor aquisitivo", de sorte que "50

ORTN = 50 OTN = 308,50 BTN = 308,50 UFIR = R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos) a partir de janeiro/2001, quando foi extinta a UFIR e desindexada a economia".

(REsp 607.930/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 06/04/2004, DJ 17/05/2004 p. 206) 4. Precedentes jurisprudenciais: AgRg no Ag 965.535/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 02/10/2008, DJe 06/11/2008; AgRg no Ag 952.119/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008 p. 1; REsp 602.179/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 27/03/2006 p. 161.

5. Outrossim, há de se considerar que a jurisprudência do Egrégio STJ manifestou-se no sentido de que "extinta a UFIR pela Medida Provisória nº 1.973/67, de 26.10.2000, convertida na Lei 10.552/2002, o índice substitutivo utilizado para a atualização monetária dos créditos do contribuinte para com a Fazenda passa a ser o IPCA-E, divulgado pelo IBGE, na forma da resolução 242/2001 do Conselho da Justiça Federal". (REsp 761.319/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 20/03/2006 p. 208) 6. A doutrina do tema corrobora esse entendimento, assentando que "tem-se utilizado o IPCA-E a partir de então pois servia de parâmetro para a fixação da UFIR. Não há como aplicar a SELIC, pois esta abrange tanto correção como juros". (PAUSEN, Leandro. ÁVILA, René Bergmann. SLIWKA, Ingrid Schroder. Direito Processual Tributário. 5.ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado editora, 2009, p. 404) 7. Dessa sorte, *mutatis mutandis*, adota-se como valor de alçada para o cabimento de apelação em sede de execução fiscal o valor de R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), corrigido pelo IPCA-E a partir de janeiro de 2001, valor esse que deve ser observado à data da propositura da execução.

8. *In casu*, a demanda executiva fiscal, objetivando a cobrança de R\$ 720,80 (setecentos e vinte reais e oitenta centavos), foi ajuizada em dezembro de 2005. O Novo Manual de Cálculos da Justiça Federal, (disponível em), indica que o índice de correção, pelo IPCA-E, a ser adotado no período entre jan/2001 e dez/2005 é de 1,5908716293. Assim, R\$ 328,27 (trezentos e vinte e oito reais e vinte e sete centavos), com a aplicação do referido índice de atualização, conclui-se que o valor de alçada para as execuções fiscais ajuizadas em dezembro/2005 era de R\$ 522,24 (quinhentos e vinte e dois reais e vinte e quatro centavos), de sorte que o valor da execução ultrapassa o valor de alçada disposto no artigo 34, da Lei n.º 6.830/80, sendo cabível, a fortiori, a interposição da apelação.

9. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1168625/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 9/6/2010, DJe 1/7/2010, grifos meus)

No caso, verifico que o valor da execução, fixado em R\$ 537,65 para 27 de outubro de 2009, não atinge o valor previsto no artigo 34 da Lei nº 6.830/1980, tendo em vista que inferior a 50 ORTN.

Logo, mantenho os fundamentos da decisão agravada, para reconhecer que o recurso cabível à hipótese são os embargos infringentes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00236 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018326-37.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018326-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : JOAO ARMBRUST NETO

ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00048710820104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOAO ARMBRUST NETO em face de decisão que, em ação ordinária proposta com o fim de obter declaração de nulidade de auto de infração lavrado para cobrança de Imposto de Renda da Pessoa Física, relativo ao ano-calendário 1997, processo administrativo n. 10855.000222/2001-14, decorrente de suposta omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica ou física, de trabalho com e sem vínculo empregatício, bem como de dedução indevida a título de contribuição à previdência privada, indeferiu a antecipação da tutela requerida para suspender a exigibilidade do crédito.

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

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.

Assim, a simples alegação de que a decisão agravada deixará o autor sujeito à constrição de seus bens, em razão da ajuizamento de execução fiscal para cobrança do débito discutido, não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento, diante da ausência de comprovação de imediata lesão grave e de difícil ou impossível reparação, podendo aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ademais, ainda resta ao autor a possibilidade de depositar em juízo o montante envolvido, hipótese que enseja a suspensão da exigibilidade do crédito em sede de ação ordinária, nos termos do art. 38 da Lei n. 6.830/1980, ou mesmo de opor eventual embargos à execução, os quais poderão ser recebidos com o efeito suspensivo.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00237 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0116720-21.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.116720-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARCOS ARMANDO XAVIER
ADVOGADO : LEANDRO MACHADO
PARTE RE' : WL IND/ E COM/ DE COMPONENTES ELETRICOS LTDA e outros
: AMARILDO FERREIRA ALVES
: ADAO DJALMA BARROZO
: VALDIR DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.008507-2 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela, interposto contra r. decisão que acolheu a exceção de pré-executividade suscitada por co-executado - na qual sustenta ter ingressado na sociedade em período subsequente à ocorrência do fato gerador do débito discutido - retirando-o do pólo passivo da execução fiscal.

Sustenta a agravante que os fatos geradores da obrigação tributária ocorreram no período de janeiro a setembro de 1998, tendo o excipiente ingressado na sociedade em agosto de 1998, razão pela qual o agravado deveria, ainda que parcialmente, responder pelos débitos existentes.

Por decisão de fls. 78/79, foi indeferido o pedido de antecipação de tutela.

É o sucinto relato.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

No que concerne à responsabilidade do sócio-gerente pelos débitos inadimplidos da empresa-executada, sem razão a insurgência da agravante.

Primeiramente, destaco que o atual entendimento desta E. Terceira Turma, em consonância com o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, é de que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário apresentar indícios de dissolução irregular da empresa executada ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatuto. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL . DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ.

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

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. In casu, as conclusões da Corte de origem no sentido de que não restou comprovado excesso de poderes, dissolução irregular, infração à lei ou ao estatuto, "Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado. No presente caso, verifico que tendo restado infrutífero o acordo noticiado às fls. 26 e 29, o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP requereu a inclusão dos sócios responsáveis, no pólo passivo da ação (fls. 34/38), indeferida às fls. 40/42. Constato, entretanto, que, a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que as pessoas indicadas exerciam cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenham sido responsáveis por eventual extinção fraudulenta da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que os sócios mencionados tenham praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhes a responsabilidade tributária. Cumpre ressaltar que a tese sustentada pela Agravante não encontra acolhida na jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (v.g. AGA n. 453176-SP, 1ª T., Rel. Min. José Delgado, j. em 24.09.02, DJ 21.10.02, p. 320)", resultaram do exame de todo o conjunto probatório carreado nos presentes autos. Consectariamente, infirmar referida conclusão implicaria sindicância matéria fática, interditada ao E. STJ em face do enunciado sumular n.º 07 desta Corte. Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS; DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, DJ de 09/08/2004.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag n. 974897 / SP, Proc. n. 2007/0280522-6, 1ª Turma, Rel. Ministro LUIZ FUX, v. u., Dje: 15/09/2008). (Destaquei).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL . ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios (DAVID MARCOS MACHADO e ROBERTO DAVANCO) com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 16.09.97, data anterior à dos indícios de infração.

A hipótese dos autos não se insere no quadro da responsabilidade por sucessão ou por liquidação de sociedade de pessoas, prevista nos artigos 133 e 134, VII, do CTN, nem cabe invocar preceitos da legislação ordinária, como ora pretendido, para sustentar a responsabilidade tributária de ex-sócios-gerentes, em condições ou termos diversos dos previstos no artigo 135, III, do CTN, à luz do qual inviável a pretensão fazendária, na medida em que inexistente a comprovação de que as respectivas gestões tenham sido marcadas pela prática de atos com excesso de poderes, infração da lei, contrato social ou estatuto, ou vinculadas à dissolução irregular da sociedade.

Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, AI nº 2009.03.00.027456-3/SP, v.u., julgado em 19/11/2009.)

Dessa forma, entendendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da receita Federal.

No caso em comento, o pedido de redirecionamento do feito em face do sócio-gerente baseou-se fundamentalmente na dissolução irregular da empresa executada, fato que não foi cabalmente demonstrado pela agravante.

Aliás, oportuno trazer à baila excerto do *decisum* da lavra da ilustre Relatora que, em sede de cognição inicial, ao indeferir o provimento antecipatório pleiteado, expressou seu entendimento no sentido de manter a decisão agravada, nos seguintes termos:

" (...)Entendo que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes da empresa devedora, sendo necessário comprovar a prática de algum dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou infração à lei, ao contrato social ou estatuto.

No caso em exame, não me afigura demonstrada a prática de tais atos, porquanto não foram trazidas aos autos provas nesse sentido. Observo, ademais, não haver informações que indiquem o esgotamento dos meios coercitivos capazes de garantir o juízo. Por essas razões, não reconheço, ao menos à primeira vista, a existência de elementos suficientes para infirmar a decisão de primeira instância.

Ante o exposto, INDEFIRO a antecipação de tutela recursal."

Importante salientar, por seu turno, que ao agravante cabe o ônus da correta instrução do agravo de instrumento com todos os documentos necessários à comprovação de suas alegações, o que não foi feito nos presentes autos.

No mais, cumpre salientar que se revela inaplicável a Lei nº 8.620/93 ao caso concreto, pois o crédito ora executado tem natureza essencialmente tributária, reportando-se, pois, ao Código Tributário Nacional, enquanto que o preceito normativo invocado destina-se à maior proteção das contribuições previdenciárias.

A Lei nº 8.620/1993 cuida de alterações específicas da Lei nº 8.212/91, diploma legal que dispõe sobre a organização e plano de custeio da seguridade social e é inaplicável ao caso concreto, em que se objetiva a cobrança de débitos tratados em legislação específica.

Ademais, encontra-se hoje superada a questão diante da expressa revogação do art. 13 de referida lei pelo art. 79, VII, da Lei nº 11.941, de 27/5/2009.

Neste sentido os precedentes abaixo:

"(...) 2. A solidariedade prevista no art. 124, II, do CTN, é denominada de direito. Ela só tem validade e eficácia quando a lei que a estabelece for interpretada de acordo com os propósitos da Constituição Federal e do próprio Código Tributário Nacional.

3. Inteiramente desprovidas de validade são as disposições da Lei 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretendem alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas. O art. 146, inciso III, b da Constituição Federal, estabelece que as normas sobre responsabilidade tributária deverão se revestir obrigatoriamente de lei complementar.

4. O CTN, art. 13 5, III, estabelece que os sócios só respondem por dívidas tributárias quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. O art. 13 da Lei 8.620/93, portanto, só pode ser aplicado quando presentes as condições do art. 13 5, III, do CTN, não podendo ser interpretado, exclusivamente, em combinação com o art. 124, II do CTN. (...)"

(Resp 779593/RS - Rel. Ministro José Delgado - v. u. - j. 15.12.2005).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO.

EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 5, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 13 5, 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 18.03.04, sem a comprovação, porém, de qualquer ato de administração, por parte dos sócios de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 13 5, 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 13 5, 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." (TRF 3ª Região, 3ª Turma, AI 200903000115102, Relator Juiz Fed. Conv. Valdeci dos Santos, DJF3 em 18/08/09, página 103)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 13 5, III, CTN. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Segundo a jurisprudência firmada, a inclusão de sócio-gerente no pólo passivo da ação executiva, embora não exija a comprovação cabal de sua responsabilidade, requer a demonstração da existência de mínimos indícios, elementos de convicção, da dissolução irregular e da prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, que justifiquem a sua inserção.

2. No caso dos autos, a agravante requereu a inclusão do sócio-gerente apenas em função da devolução do AR negativo, sem o levantamento de outros elementos ou situação indicativas da dissolução irregular da sociedade. Sequer houve diligência através de oficial de justiça para a verificação e comprovação do alegado pela agravante.

3. Por outro lado, cabe destacar que o artigo 13 da Lei nº 8.620/93 contraria o que disposto especificamente no Código Tributário Nacional, que não institui a solidariedade dos sócios na responsabilidade tributária pelos débitos da pessoa jurídica, daí porque não ser possível erigir para os tributos, ora executados, um regime diferenciado de responsabilidade tributária em detrimento do que dispõe a lei complementar.

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

5. Agravo inominado desprovido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008)

Desta feita, não vislumbro motivos que ensejam a reforma da decisão impugnada.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, caput, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00238 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0118464-51.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.118464-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO SALLES ANNUNZIATA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2004.61.14.003682-4 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, tirado de decisão proferida pelo MM. Juízo supra que, em autos de execução fiscal, deferiu o pleito formulado pela exequente no sentido de efetuar penhora no rosto dos autos de ação ordinária de modo a obstar o levantamento, pela ora agravante, de valor oriundo de precatório judicial em vias de ser depositado.

A agravante aponta, inicialmente, nulidade da r. decisão, porquanto desprovida de fundamentação. No mérito, sustenta que o Juízo já se encontra garantido com bens em valor superior ao montante executado, tanto que opôs embargos à execução ora em fase julgamento. Aduz que a constrição recaiu sobre unidades de seu estoque rotativo, veículos zero

quilômetro de notória liquidez e livres de depreciação porquanto continuamente substituídos. Alega, ainda, que o valor a ser recebido por meio de ofício precatório é indispensável à continuidade de suas atividades.

Por decisão proferida às fls.128/137, foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Foi apresentada contraminuta às fls. 138/142.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A decisão agravada merece reparo.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, a ilustre relatora teve a oportunidade de expressar o entendimento no sentido de reformar a decisão agravada, nos seguintes termos:

"Inicialmente, registro que não padece de nulidade a decisão que, ainda que sucinta, defere pedido reportando-se às razões expressas pela parte petionária.

No mérito, em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, adequada a esta fase de cognição sumária, afiguram-se-me plausíveis os argumentos expendidos pela agravante para que seja deferido o efeito suspensivo pleiteado.

Trata-se de execução fiscal cujo valor originário atualizado, em maio de 2004, era de R\$ 40.940.169,09. Dando-se por citada, ofereceu a executada garantia no montante de R\$ 44.648.395,40, conforme avaliação oficial efetivada dois dias após o ajuizamento da demanda, garantia essa que, segundo consta dos autos, restou aceita pela exequente. Esta, no entanto, após tomar conhecimento da existência de crédito a ser levantado pela executada nos autos da ação ordinária nº 00.0662067-1, no valor de R\$ 8.956.666,38, postulou a substituição de parte da penhora para que a constrição passasse a recair sobre esse montante.

Embora em ocasiões anteriores eu já tenha manifestado entendimento no sentido de que, em se tratando de execução fiscal, o princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC não admite aplicação irrestrita, pois o interesse contraposto ao do executado é o interesse público, registrando ainda que a execução se realiza sempre no interesse do credor, parece que, na hipótese sub judice, está-se impingindo desnecessária onerosidade à executada.

É certo que o art. 15, II da Lei 6.830/80 faculta à Fazenda Pública a possibilidade de requerer, em qualquer fase do processo executivo, a substituição dos bens penhorados por outros. Essa faculdade, porém, visa a proteção da efetividade da execução nos casos em que esta possa restar frustrada por fatores como depreciação, deterioração ou dificuldade de comercialização desses bens.

No caso concreto, porém, foram aceitos como garantia automóveis zero quilômetro do estoque rotativo da executada, mercadoria de evidente aceitação comercial e livre de depreciação ou deterioração porquanto constantemente renovada. Assim, o pedido de substituição com fundamento unicamente na ordem de preferência estabelecida no art. 11 da Lei 6.830/80 revela-se descabido.

Nesse sentido já se decidiu:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DO BEM INDICADO À PENHORA. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO DO PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO. SÚMULA 07 STJ.

I - A jurisprudência deste Tribunal vem decidindo que não cabe a substituição da penhora, por parte da Fazenda, sem que haja uma fundamentação adequada a justificar tal procedimento, observando-se que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado, nos moldes do art. 620 do CPC.

II - Precedentes: AG nº 463.044/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 26/02/2003 e AGA nº 516.669/SP, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 08/03/2004.

(...)"

(STJ - AgRg no Resp 734016/SP; Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ 29.08.2005 p. 219).

"EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. SUBSTITUIÇÃO DO BEM A PEDIDO DO EXEQUENTE (ART. 15 DA LEI 6.830/80). PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE (ART. 620 DO CPC). REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 620 do CPC expressa típica regra de sobredireito, cuja função é a de orientar a aplicação das demais normas do processo de execução, a fim de evitar a prática de atos executivos desnecessariamente onerosos ao executado.

2. Embora não tenha força para, por si só, comprometer a ordem legal da nomeação e substituição dos bens à penhora estabelecida, nos artigos 11 e 15 da Lei nº 6.830/80 e no artigo 655 do Código de Processo Civil, o princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC) pode, em determinadas situações específicas, ser invocado para relativizar seu rigorismo, amoldando-o às peculiaridades do caso concreto.

(...)"

(STJ - AgRg no Resp 547215/RS; Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 20.06.2005 p. 127).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA. EXCESSO DE GARANTIA. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE.

I. Muito embora a própria LEF, no inciso II, do seu Artigo 15, assegure à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no Art. 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, o próprio texto legal deixa claro que tal pedido de substituição deve estar devidamente justificado.

II. Somente quando evidente as dificuldades advindas para a arrematação do bem penhorado, não está a exequente obrigada a aceitar a manutenção da penhora anteriormente efetivada ou a substituição requerida pelo executado.

III. Não está devidamente caracterizada tal dificuldade de alienação do bem indicado em substituição pelo executado, uma vez que sequer houve qualquer tentativa de priceamento dos bens.

(...)."

(TRF 3ª Região - AG 2002.03.00.038274-2; Rel. Des. ALDA BASTO, Quarta Turma, DJ 29.20.3003 p. 112).

Ademais, a providência deferida pela r. decisão agravada configura verdadeiro reforço de penhora pois, embora acatando o pedido de constrição do depósito a ser efetivado nos autos da ação ordinária, não o fez em substituição a parte dos bens constritos, mas de maneira adicional, o que parece reforçar a excessiva onerosidade imposta à executada, que passaria a ter de garantir duplamente parte da execução.

Ante o exposto, DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado pela agravante, de modo a obstar a constrição do montante a ser depositado nos autos da Ação Ordinária nº 00.0662067-1".

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00239 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0113500-15.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.113500-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : ASSOCIACAO DAS URSULINAS DE RIBEIRAO PRETO
ADVOGADO : ARTUR BARBOSA PARRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2004.61.02.007712-4 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, julgou parcialmente procedente a exceção de pré-executividade para reconhecer a ocorrência da decadência do débito relativo ao período de 01/1993 a 12/1993, determinando o regular prosseguimento da execução em relação aos períodos posteriores.

Recorre a executada, argumentando, em síntese, que deve ser reconhecida a nulidade integral do título executivo, declarando-se extinta a execução fiscal. Alega que a certidão de dívida ativa não comporta cisão, descabendo ao Juiz suprir a nulidade mediante expurgo da parte imprestável e reconhecer a validade da restante. Insiste, ainda, ter operado a decadência dos demais períodos constantes do título objeto da execução.

Por decisão de fls.127/129, foi indeferida a antecipação da tutela requerida.

Contraminuta apresentada (fls. 134/138).

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos dos artigos 527, I, e 557 do CPC, dado que manifestamente improcedente, por contrariar jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, a ilustre relatora teve a oportunidade de expressar o entendimento no sentido de manter a decisão agravada, nos seguintes termos:

"O fato de o MM. Juízo a quo ter reconhecido a ocorrência da decadência do débito relativo apenas ao ano-base de 1993, no meu entender, não tem o efeito de macular o título executivo na parte não atingida pela referida causa extintiva, retirando-lhe os requisitos de certeza, liquidez e exeqüibilidade. Os períodos posteriores continuam passíveis de cobrança, mesmo porque não há dúvida quanto ao período delimitado pela decisão recorrida."

No mais, tenho que a exclusão de algum ou alguns dos débitos exequendos pelo d. Juízo não conduz à iliquidez da CDA, tendo em vista que por intermédio de simples cálculo aritmético é possível determinar o débito remanescente. Confira-se, a propósito, jurisprudência do STJ:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ERRO MATERIAL - CORREÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - CDA - LIQUIDEZ - PAGAMENTO PARCIAL - PROSSEGUIMENTO PELO SALDO REMANESCENTE.

(...)

2. O pagamento parcial de dívida fiscal, consubstanciada em certidão de dívida ativa, não afeta a sua liquidez quando é possível, através de simples cálculos aritméticos, apurar-se o saldo remanescente, dando ensejo ao prosseguimento da execução fiscal.

(...)" (STJ, 2ª Turma, EDRESP nº 429611, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 14/02/05, página 154)

Quanto à alegação de decadência, tampouco merece acolhida a insurgência da agravante. No caso, o crédito tributário foi constituído por intermédio de Auto de Infração, com notificação pessoal em 30/03/2000. Nos termos do inciso I, do art. 173, do CTN, o prazo de decadência de cinco anos deve ser contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, no caso, a partir de 01/01/1994, 01/01/1995, 01/01/1996, 01/01/1997, 01/01/1998 e 01/01/1999 (vencimentos do débito em 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998). Assim, considerando que o crédito foi constituído em 30/03/2000, verifico a ocorrência de decadência tão-somente em relação ao débito referente ao ano-base de 1993. Em relação aos demais períodos, posteriores a 1993, não há que se falar em decadência. A decisão agravada, destarte, não merece qualquer reparo.

No tocante às demais alegações, melhor sorte não assiste à recorrente. Isso porque tenho entendido, consoante a jurisprudência majoritária, que a objeção ou exceção de pré-executividade constitui meio de defesa extraordinário, reservado à veiculação de matérias cognoscíveis ex officio ou, ainda com maior parcimônia, aos casos em que as causas extintivas, impeditivas ou modificativas do crédito executado mostrem-se evidentes, aferíveis de plano.

No caso em tela, observo que as alegações da agravante referentes à iliquidez e inexigibilidade do título executivo dependem de dilação probatória e impendem submissão ao contraditório para que se obtenham elementos de convicção.

Nesse passo, frise-se que a exceção de pré-executividade somente há de ser admitida quando é flagrante o pagamento ou a nulidade do título executivo ou da execução. Não é a hipótese dos autos, contudo, já que, conforme dito, as alegações da executada dependem de apuração, não se tratando de extinção evidente que possa ser declarada de ofício.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que manifestamente improcedente.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00240 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0107764-16.2006.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : EUCATEX S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
No. ORIG. : 04.00.01013-5 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em sede de execução fiscal, não recebeu os embargos da devedora, sob o fundamento de não estar a penhora devidamente formalizada.

A MM. Juíza entendeu que os embargos somente poderiam ser recebidos após a avaliação do bem imóvel penhorado.

Sustenta a agravante que todos os requisitos legais para a oposição dos embargos à execução foram preenchidos, ressaltando que o imóvel penhorado garante a integralidade do débito cobrado, foi devidamente aceito pela Fazenda Nacional e houve a lavratura do respectivo termo nos autos. Argúi, outrossim, que da certidão negativa de débitos expedida pela Prefeitura do Município de Salto/SP consta o valor venal do imóvel, com o qual concordou a exequente. Aduz ocorrência de lesão de difícil reparação e pleiteia a antecipação da tutela recursal para que seja determinado o recebimento dos embargos.

Por decisão proferida às fls.70/71, foi deferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Foi apresentada contraminuta às fls. 79/80.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento com base no artigo 557, § 1º-A, do CPC, dado que a r. decisão agravada está em manifesto confronto com a legislação aplicável e com a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

A decisão agravada merece reparo.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, a ilustre relatora teve a oportunidade de expressar o entendimento no sentido de reformar a decisão agravada, nos seguintes termos:

"(...) É incontroverso que os embargos à execução só devem ser recebidos após devidamente garantido o Juízo. No caso concreto, os documentos dos autos revelam que a penhora efetuada presta-se a cumprir tal finalidade. Com efeito, há de se observar que o imóvel oferecido possui valor venal bem superior ao débito executado e foi expressamente aceito pela exequente, tendo sido lavrado o respectivo Auto de Penhora e Depósito, com a nomeação do representante legal da executada como fiel depositário do bem.

Nesse contexto, verifico que a penhora realizada é hábil a garantir integralmente a execução e permitir o recebimento dos embargos. Não entendo haver, ao menos em princípio, justo motivo para condicionar o recebimento da defesa do devedor a outra avaliação do bem, mesmo porque a exequente concordou, de forma expressa, com o valor indicado pelo Município no qual está registrado.

A propósito, cumpre ressaltar que, advindo fundada suspeita de erro quanto ao real valor do bem penhorado, o MM. Juízo da causa tem livre convicção para determinar nova avaliação do imóvel, ainda mais se houver requerimento da exequente nesse sentido. Todavia, à primeira vista, não me parece seja essa a hipótese tratada nos autos.

Em face do exposto, DEFIRO a antecipação da tutela recursal."

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

De resto, cumpre destacar o entendimento adotado pelos Tribunais pátrios no sentido de que a admissibilidade dos embargos está condicionada à prévia segurança do juízo, a qual se dá pela penhora e não pela avaliação do bem constricto. Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS. ADMISSIBILIDADE. NOVA PENHORA. REFORÇO. 1. A ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS ESTÁ CONDICIONADA A PREVIA SEGURANÇA DO JUÍZO. A SEGURANÇA SE DA PELA PENHORA E NÃO PELA AVALIAÇÃO. 2. SE O VALOR DO BEM FOR INSUFICIENTE PARA GARANTIR A EXECUÇÃO, PROCEDE-SE SUA AMPLIAÇÃO, MAS E DA PRIMEIRA

PENHORA QUE SE CONTA O PRAZO DOS EMBARGOS SUBSTANCIAIS OU DE MERITO. 3. AGRAVO IMPROVIDO" (TRF1, AG 9301294761, Terceira Turma, Relator Juiz Tourinho Neto, DJ de 16/11/1993 p. 48839). "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO A QUO. INTIMAÇÃO DA PENHORA. INTEMPESTIVIDADE. BENS PENHORADOS. AUSÊNCIA DE AVALIAÇÃO. VALIDADE DO AUTO DE PENHORA. SENTENÇA CONFIRMADA. -Em tendo havido a penhora, a contagem do trintídio terá seu termo a quo a partir da intimação do ato da constrição judicial em bens do executado, independendo da data da respectiva juntada do mandado aos autos. -Segundo a inteligência contida na norma inserta no inciso I, do art. 737, do CPC, e precedentes do eg. TRF, 5ª Região: "a admissibilidade dos embargos do devedor não fica condicionada ao valor da penhora, posto que a segurança do Juízo se dá pela penhora e não pela avaliação do bem constrito" (TRF, 5ª Reg., 3ª T., EDAC nº 106643, Rel. Des. Fed. Geraldo Apolino, v. un., DJ 20/09/2000). -Por outro lado, o art. 13, § 1º, da LEF, estabelece que a ausência de avaliação dos bens penhorados não acarreta nulidade à penhora, até porque a avaliação pode ser impugnada depois de apresentados os embargos à execução e antes de publicado o edital de leilão. -Recurso improvido. Sentença confirmada". (TRF2, AC 200351100017434, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal Benedito Gonçalves, DJU - de 17/11/2004, p.91). "PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADMISSÃO CONDICIONADA À PRÉVIA SEGURANÇA DO JUÍZO. PENHORA INSUFICIENTE. REFORÇO. SENTENÇA REFORMADA. 1. A admissibilidade dos embargos está condicionada à prévia segurança do juízo, a qual se dá pela penhora e não pela avaliação do bem constrito, nos termos do artigo 737, inciso I, do CPC, logo, não poderia o juízo monocrático rejeitar os embargos, vez que, na hipótese, a penhora foi efetivada pelo meirinho, em atenção ao disposto no artigo 7º, incisos II e V, da Lei n. 6830/80. 2. Se após a oposição dos embargos, insurgiu-se a Fazenda Nacional alegando insuficiência do bem constrito, a hipótese era de reforço de penhora, a qual pode ser feita em qualquer fase do processo, segundo o que dispõem os artigos 15, inciso II, 2ª parte, da LEF, e 685, inciso II, do CPC, e não de rejeição da ação. Precedentes (STJ, 2ª Turma, Resp 80723/PR, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 16/06/2000, DJU 01/08/2000, p. 218; STJ, 2ª Turma, Resp 244.923/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 16/10/2001, DJU 11/03/2.002, p. 223; STJ, 1ª Turma, Resp, 70.097/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 18/03/1.996, DJU 06/05/1.996, p. 14.386). 3. A decisão recorrida foi extremada, o que impõe a anulação da sentença, a fim de que sejam os embargos recebidos e processados, vez que o juízo encontra-se garantido, sem prejuízo do direito da Fazenda Nacional de pleitear o reforço da penhora, cuja decisão é a que melhor se coaduna com a hipótese dos autos, vez que se considerado o valor do principal, acrescido de multa, atualizado monetariamente, e não o valor consolidado do débito, e o valor (atualizado) do bem constrito, tem-se que a penhora não é insuficiente, garante inclusive valor maior do que aquele. Se a Fazenda exequente pretende a garantia da dívida ativa em sua integralidade, deve requerer, como lhe é facultado, a ampliação da penhora. 4. Apelação provida." (TRF3, AC 95030869129, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJU de 08/05/2006, p.1182).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação *supra*.

Após as cautelas de praxe, baixem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00241 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101464-38.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.101464-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : TUPY FUNDICOES LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANDRE NUNES DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.019732-3 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade em que se alegava compensação e prescrição.

Especificamente com relação à aludida compensação, ponderou o Magistrado que "*há necessidade de dilação probatória, devendo a matéria ser discutida em sede de embargos, após garantida a execução*". Quanto à prescrição, entendeu não estar configurada (fls. 21/23).

Alega a agravante, em síntese, ser cabível na hipótese a exceção de pré-executividade, pois a ausência de executividade do título seria aferível de plano. Entende que os documentos acostados comprovariam a regular realização de compensação. Quanto à prescrição, argumenta que o prazo de cinco anos deve ser contado a partir da data da entrega da DCTF. Afirma também que teria havido descumprimento da sentença que concedeu a segurança para suspender a cobrança (processo administrativo nº 10920.000145/97-14).

Por decisão de fls. 203/205, foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião do indeferimento da antecipação da tutela, assim se manifestou a E. Relatora:

"(...)

A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de dilação probatória.

As questões levadas ao conhecimento do juízo pela agravante na exceção de pré-executividade exigem, necessariamente, a produção de outras provas, fato este não admitido na espécie de defesa, como também no recurso apresentados.

Os limites da eventual prescrição e compensação não podem ser apreciados, uma vez que exigem a análise de vários documentos, e, além disso, não se tem conclusão sobre o pedido de compensação formulado, pois a sentença que concedeu a segurança determinou a suspensão da cobrança de crédito diverso do executado no feito originário. São, portanto, questões complexas, que fogem ao limite da via excepcional da exceção de pré-executividade.

Neste sentido, trago ao conhecimento julgado desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - COMPENSAÇÃO DA DÍVIDA OBJETO DA EXECUÇÃO - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - MATÉRIA A SER VENTILADA EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida pela doutrina e jurisprudência, consiste na defesa do devedor, apresentada antes do juízo estar seguro com a realização da penhora, possibilitando-lhe discutir e impugnar a execução, sendo somente admitida quando a defesa argüida possa ser apreciada pelo juiz de plano, sem a necessidade de produção de prova.

2. O artigo 3º da Lei nº 6.830/80, dispõe, expressamente, que a dívida regularmente inscrita goza da presunção de liquidez e certeza. 3. A questão relativa a compensação da dívida no âmbito administrativo é tema a ser examinado em sede de embargos, garantido o juízo, nos exatos termos do que dispõe o art. 741 c.c. o art. 745, ambos do Código de Processo Civil, no âmbito dos quais terá a executada ampla oportunidade de defesa e o magistrado elementos concretos para formar sua convicção.

4. Agravo improvido."

(AG 163592, Processo nº 2002.03.00.038965-7, Rel. Juíza Ramza Tartuce, j. 23/05/2005, DJU 06/07/2005).

Não é outro senão este também o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE. 28,86%. COMPENSAÇÃO DE VALORES RECEBIDOS ANTERIORMENTE NOS TERMOS DAS LEIS N.OS 8.622/93 E 8.627/93. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE PROVAS. NECESSIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 07 DESTA CORTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO.

1. A análise da realização da compensação dos valores anteriormente recebidos demandaria o revolvimento do conjunto probatório dos autos, mais especificamente das contas apresentadas pelos exequentes, o que é inviável na via estreita do recurso especial, por atrair o óbice do enunciado da Súmula n.º 07 do STJ.

2. A dilação probatória requerida no presente caso é incompatível com a via eleita da exceção de pré-executividade, que se restringe à argüição de matéria de ordem pública e de aspectos relacionados com a formação do título executivo, comprovados de plano e documentalmente. Precedentes.

3. A verificação da ocorrência da compensação dos valores recebidos anteriormente, nos termos das Leis n.os 8.622/93 e 8.627/93, não se configura hipótese de cabimento da exceção de pré-executividade, mas sim de eventuais embargos à execução.

4. Recurso especial não conhecido."

(Resp 610465/RS, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 23/06/2004, DJU 23/08/2004, pág. 270).

Dessarte, INDEFIRO antecipação dos efeitos da tutela recursal. (...)"

Conforme se infere do acima exposto, as alegações da agravante foram analisadas naquela fase inicial. De fato, na hipótese, faz-se necessário dilação probatória para melhor averiguação da compensação (e também para verificar a possível ocorrência de causas interruptivas/suspensivas da prescrição), o que poderá ser realizado em sede de embargos à execução fiscal.

Desde o despacho de fls. 203/205, nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00242 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103863-40.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.103863-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : RIZIERI NICHELI SANDRINI
: JESUS ADIB ABI CHEDID
: MARILIS REGINATO ABI CHEDID
ADVOGADO : SERGIO ANTONIO DALRI
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 02.00.00003-3 1 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu pedido de exclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal.

Na hipótese, o Magistrado observou que "*a medida requerida exige demonstração de encerramento fraudulento ou irregular da sociedade comercial, não bastando a inexistência de bens para penhora*" (fls. 08/10).

Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada teria encerrado suas atividades de forma fraudulenta, cabendo, assim, a responsabilização dos sócios-gerentes à época do fato gerador. Argumenta que o d. Juízo teria desconsiderado documento que demonstraria a dissolução irregular sob o fundamento de se tratar de outra empresa; todavia, tratar-se-ia da mesma entidade, que posteriormente alterou sua denominação, conforme cópia do contrato social acostado aos autos. Insurge-se também em face de sua condenação na verba honorária.

Por decisão de fls. 20/22, foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

Contram minuta às fls. 25/51.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião da análise do pedido de antecipação da tutela, assim se manifestou a E. Relatora:

"(...)

Tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III do CTN.

Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assenhramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência desta na época do suposto desfazimento, nos casos em que a empresa não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal.

Entretanto, após análise perfunctória dos autos, própria dessa fase de cognição sumária, não verifico elementos suficientes para afirmar ter ocorrido quaisquer dessas hipóteses, tampouco a dissolução irregular da executada, uma vez que nada que comprove tal assertiva consta de sua Ficha Cadastral - expedida pela JUCESP, único documento juntado aos autos capaz de demonstrar tal irregularidade.

Por conseguinte, entendo incabível o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-sócios da executada.

Finalmente, no que concerne à condenação ao pagamento de honorários advocatícios, pertinente ressaltar que tanto a doutrina quanto a jurisprudência reconhecem que o tratamento a ser dado à sucumbência é o já existente no ordenamento jurídico, prevalecendo o princípio da responsabilidade civil, ou seja, fica obrigado a reparar o prejuízo aquele que lhe der causa.

O E. Superior Tribunal de Justiça posicionou-se neste sentido:

"Com as despesas do processo haverá de arcar quem, de modo objetivamente injurídico, houver-lhe dado causa, não podendo redundar em dano para quem tenha razão." (STJ-3ª Turma, j. 25.4.94, provimento negado, v.u., DJU 23.5.94, p. 12.606).

No caso em exame, foi instaurado o contraditório, obrigando a executada a combater a viabilidade e a legalidade da execução fiscal. Dessa forma, sendo procedente a exceção de pré-executividade, mostra-se devida a condenação nas verbas de sucumbência.

Ante o exposto, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal.
(...)"

Conforme se infere do acima exposto, as alegações da agravante foram analisadas naquela fase inicial, concluindo-se pelo descabimento, na hipótese, da inclusão dos sócios no polo passivo. Desde então, nada foi acrescentado ao processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação. Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00243 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095642-68.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.095642-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CETHRO PROMOCOES S/C LTDA
ADVOGADO : NILDA GOMES BATISTA ROCA BRUNO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.042848-1 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, em face de r. decisão que, em sede de execução fiscal, após a apresentação de defesa pré-executiva, determinou a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até pronunciamento da exequente acerca das alegações da executada.

O Magistrado entendeu que o pedido de Revisão de Débito apresentado pelo contribuinte interfere na presunção (certeza, liquidez e exigibilidade) de que gozam as Certidões de Dívida Ativa.

Sustenta a agravante, em síntese, que, para afastar a presunção de certeza e liquidez da CDA, deveria o contribuinte ter apresentado prova inequívoca, o que não teria ocorrido no presente caso. Afirma que "*o pedido de revisão de débito formulado junto à Procuradoria da Fazenda Nacional ou Receita Federal, ou mesmo recibos juntados nos autos judiciais, não garantem direito líquido e certo à imputação do pagamento alegada*". Seria necessário, assim, uma manifestação conclusiva da Administração acerca das alegações e documentos apresentados. Entende também não ser cabível na hipótese a exceção de pré-executividade.

Por decisão de fls. 193/194, foi deferido parcialmente o efeito suspensivo, "*para obstar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mantido, no mais, o sobrestamento dos atos executórios até ulterior manifestação da Fazenda Nacional*".

Decorrido o prazo legal para que a parte agravada oferecesse a contraminuta (fl.199)

É o necessário.

Decido.

A análise do andamento processual do processo originário conduz à conclusão de que o presente agravo de instrumento perdeu seu objeto.

É que, em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifico que o órgão fazendário concluiu a análise das alegações da executada. Com efeito, em 07/05/08, foi publicado no Diário Eletrônico despacho proferido pelo d. Juízo, determinando, em atendimento a solicitação da exequente, a exclusão da cobrança relativa à CDA nº 80.2.04.001087-02. Verifico, outrossim, que a exequente posteriormente solicitou arquivamento do feito com fundamento no artigo 20 da Lei nº 10.522/02 (devido ao reduzido valor remanescente na execução fiscal), o que foi deferido pelo d. Juízo, conforme despacho publicado no Diário Eletrônico em 27/05/09, páginas 729/738.

Pois bem: considerando que o *decisum* de fls. 193/194 obstar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, mantendo tão-somente o sobrestamento dos atos executórios - e diante das informações supramencionadas, relativas ao atual estágio do executivo fiscal - entendo que está esvaziado o objeto do presente recurso e, por consequência, fulminado o interesse recursal da agravante.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente recurso, porquanto manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, e no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00244 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0111784-50.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.111784-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : FASTNES SEG ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SANDRO MERCES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 03.00.00293-2 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade em que se alegava decadência.

Na hipótese, observou o d. Juízo que "*A referida declaração anual foi entregue no dia 31/05/1996, iniciando-se, a partir desta data, o prazo decadencial. Ocorre que o lançamento foi realizado no dia 11/05/2001, por meio do auto de infração copiado a fls. 58/59*".

Alega a agravante, em síntese, que a decadência teria se configurado, pois os fatos geradores ocorreram no período compreendido entre janeiro e dezembro de 1995 e a constituição do crédito tributário teria ocorrido somente em 11/05/01.

Por decisão de fls. 203/205, foi indeferida a antecipação da tutela recursal.

Contra-minuta às fls. 73/76.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião do indeferimento da antecipação da tutela, assim se manifestou a E. Relatora:

"(...)

O tributo objeto da Certidão da Dívida Ativa é aquele em que o lançamento se dá por ato do sujeito passivo, do contribuinte, fato que a doutrina denominou de autolancamento e o legislador de lançamento por homologação, previsto no artigo 150 do Código Tributário Nacional.

O lançamento é feito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF), que a parte interessada não anexou aos autos. Sem o documento que representa a entrega da declaração, torna-se inviável o reconhecimento do instituto invocado pela agravante, pois não se mostra possível averiguar se ocorreu ou não a decadência.

Observo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de dilação probatória.

No caso em análise, deixou a parte de provar, de antemão, a data em que ocorreu a declaração do tributo, inviabilizando qualquer decisão acerca do reconhecimento de prescrição ou de decadência sem a produção de outras provas.

Em assim sendo, INDEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

"(...)"

Conforme se infere do acima exposto, as alegações da agravante foram analisadas naquela fase inicial. De fato, na hipótese, faz-se necessário dilação probatória para melhor análise da eventual ocorrência de decadência, o que poderá ser realizado em sede de embargos à execução fiscal.

Desde o despacho de fls. 63/64, nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00245 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091893-43.2006.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : MARCELO MARTINS
ADVOGADO : PAULO MARCOS VELOSA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : GRAF SET LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2004.61.07.006105-7 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu pedido de remição de bem arrematado.

Na hipótese, o indeferimento deu-se em razão das seguintes razões: a) o bem pertenceria à sociedade executada (entidade distinta da pessoa física); b) há prerrogativa do credor em aceitar ou não a arrematação parcelada (art. 98 da Lei nº 8.212/91); c) os documentos que instruíram o pedido de remição não teriam força probatória, em razão da ausência de autenticação (fls. 49/50).

Alega o agravante, em síntese, que a empresa executada é do tipo familiar e que ele é filho do sócio da empresa em questão. Entende que o parcelamento em 60 prestações não importará em prejuízo à exequente, visto que o débito será pago da mesma forma que o seria caso prevalecesse a arrematação.

Por decisão de fls. 53/56, foi concedido o efeito suspensivo, "*para obstar os atos tendentes à efetivação da arrematação, até o pronunciamento definitivo da Turma*".

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Por ocasião do indeferimento da antecipação da tutela, assim se pronunciou a E. Relatora:

"(...)

A interpretação literal do disposto no artigo 787, do Código de Processo Civil, impossibilitando o sócio da executada pessoa jurídica de remir o bem arrematado, está sendo abrandado pela jurisprudência, que tem permitido que cônjuges, ascendentes ou descendentes de sócio promovam a remição do bem constrito.

Sobre o tema, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - REMIÇÃO PELO SÓCIO.

1. Em torno do instituto da remição, a jurisprudência tem evoluído na interpretação do artigo 787 do CPC, conjugando-o com o contido no art. 620 da lei processual.

2. Se não houver prejuízo para o credor, pelo princípio de que a execução deve desenvolver-se de forma menos gravosa para o executado, admite-se a remição pelo sócio da empresa.

3. Recurso especial improvido.

(STJ-RESP 448429/SP - Segunda Turma - Rel. Min. Eliana Calmon - DJU 13/09/2004).

"PROCESSUAL - EXECUTIVO FISCAL - REMIÇÃO DE BENS - FILHO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA - CPC, ART. 787.

I - A faculdade de remir bens, no processo de execução fiscal (Art. 787 do Código de Processo Civil) é corolário do princípio inscrito no art. 620 daquele diploma.

II - É lícito ao filho de sócio da pessoa jurídica executada, remir bens arrematados em hasta pública."

(STJ - RESP 268640/SP - Primeira Turma - Rel. Min. Humberto Gomes de Barros - DJU 11/12/2000).

À primeira vista, não antevejo elementos para impedir a remição do bem constrito em execução fiscal, pertencente à empresa familiar, por descendente do sócio, nas mesmas condições estabelecidas em caso de arrematação, porquanto inexistente prejuízo à exequente.

Com efeito, a Lei nº 8.212/91 admite o parcelamento do pagamento do valor da arrematação, desde que haja requerimento do credor.

Conquanto o agravante tenha deixado de instruir este recurso com o edital do leilão, o que impossibilita aferir a existência do consentimento da exequente, ora agravada, com o pagamento de forma parcelada, observo que, se houve a anuência da credora em que eventual arrematante pudesse parcelar o valor do lance em sessenta prestações, não parece razoável, em princípio, por afrontar o princípio constitucional da isonomia, impedir que o remitente também pudesse se beneficiar do parcelamento.

Anoto que nada impede o agravante, filho do executado e remitente de seu bem, de comparecer no segundo leilão e ofertar lance, uma vez que não se enquadra no rol dos impossibilitados de lançar previsto nos incisos I, II e III do § 1º do artigo 690, do Código de Processo Civil. Ora, seria um contra-senso admitir a sua presença no leilão e, em caso de arrematação, garantir-lhe o direito de parcelar o valor, mas não lhe conferir o mesmo direito por estar remindo o bem. A remição tem por fundamento a proteção da família, instituída "pietatis causa", sendo um privilégio conferido a certas pessoas - ascendentes, descendentes e ao cônjuge - para que, em igualdade de condições com o arrematante ou

com o credor que realizou a adjudicação, mantenha-se o bem com alguém que possui laço de parentesco com o executado.

No caso, o remitente está em igualdade de condições com o arrematante, pois o valor que se propôs a pagar é o mesmo aceito pelo juízo no segundo leilão.

Em face do exposto, **CONCEDO** o efeito suspensivo, para obstar os atos tendentes à efetivação da arrematação, até o pronunciamento definitivo da Turma.

Oficie-se o MM. Juízo a quo, inclusive requisitando informações acerca dos termos do edital do leilão, especialmente se há previsão de parcelamento por eventual arrematante.

(...)"

Conforme se infere do acima exposto, as alegações da agravante foram pormenorizadamente analisadas naquela fase inicial. As informações solicitadas no referido *decisum* foram prestadas pelo d. Juízo às fls. 59/61, ocasião em que aquele Magistrado informou que "no edital do leilão há previsão de parcelamento". Desde então, nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Cumpre, por fim, transcrever o seguinte precedente do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. REMIÇÃO. PREJUÍZO. AUSÊNCIA. PAGAMENTO PARCELADO PREVISTO NO EDITAL DO LEILÃO.

1. O instituto da remição deve ser utilizado de forma a compatibilizar o interesse do credor, que não pode ser prejudicado, com o princípio da menor onerosidade ao devedor. Portanto, é cabível a remição a prazo, se realizada nos mesmos termos da arrematação e sem prejuízo para o exequente. Precedente.

2. A restrição disposta no art. 787, parágrafo único, do CPC, refere-se ao bem arrematado e não à forma de pagamento.

3. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Primeira Turma, RESP 722907, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ em 17/08/06, página 315)

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00246 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087909-51.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.087909-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : ANTONIO APARECIDO SELEGATO
ADVOGADO : JOSE RUBENS HERNANDEZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2005.61.02.004212-6 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, rejeitou pedido de extinção da execução fiscal contido em exceção de pré-executividade, determinando tão-somente a suspensão do feito executivo até julgamento final da ação ordinária 2003.61.02.003590-3, por intermédio da qual os valores em cobrança teriam sido integralmente depositados.

Ponderou o Magistrado que "existindo nos autos comprovação de que o depósito integral dos valores cobrados, somente se deu após o ajuizamento da execução, entendendo que a suspensão da cobrança é a melhor solução para o caso" (fls. 167/169).

Alega a agravante, em síntese, que teria demonstrado, quando da apresentação da exceção de pré-executividade, que os valores em cobrança foram objeto de depósitos judiciais (processo nº 2003.61.02.003590-3) antes do ajuizamento da execução fiscal. Assim, estaria suspensa a exigibilidade do crédito tributário, a teor do artigo 151, II, do CTN, e, por consequência, seria nula a execução fiscal ajuizada. Argumenta que "uma conduta correta e prudente por parte da Procuradoria da Fazenda Nacional seria adiar o ajuizamento da execução e verificar a suficiência dos valores depositados para garantir os diversos débitos tributários existentes". Na hipótese, teria depositado a importância de R\$ 45.632,91, sendo que a diferença que em tese existiria seria de somente R\$ 350,05. A diferença em questão,

posteriormente recolhida, em seu entender seria oriunda de diferentes critérios de atualização dos valores utilizados pela CEF e pela Fazenda Nacional.

Não houve pedido de antecipação da tutela recursal.

É o necessário.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Trata-se de hipótese em que a agravante alega ter efetuado depósitos que equivaleriam ao valor integral do devido. Tais depósitos foram feitos nos autos da ação ordinária nº 2003.61.02.003590-3 e teriam sido efetuados antes do ajuizamento da execução fiscal.

Ao manifestar-se sobre a exceção de pré-executividade, afirmou que os valores depositados antes do ajuizamento da ação executiva não alcançavam o montante integral devido. Assim, não estando a dívida integralmente garantida, tinha a obrigação funcional de propor o executivo fiscal. O valor remanescente teria sido pago após o início do feito executivo. Informou também o ente fazendário, em sua manifestação, que o *status* da dívida fora alterado para "*ativa ajuizada - garantia*". Solicitou, assim, a suspensão da execução fiscal "*até o trânsito em julgado da ação de rito ordinário que tramita perante a E. 5ª Vara Federal local (autos n. 2003.61.02.003590-3)*" (cópia às fls. 156/158).

De fato, a hipótese aponta para uma situação de pendência, que não se coaduna com a providência radical de extinção do feito executivo. Houve depósito de valores residuais após a propositura da execução fiscal, conforme comprovam os documentos de fls. 143/148. A melhor decisão, portanto, é a que determina a mera suspensão do feito executivo até julgamento da ação ordinária na qual é questionada a exceção (nº 2003.61.02.003590-3). Assim, correta a decisão do Magistrado (cópias às fls. 167/169), cumprindo dela transcrever o seguinte trecho:

"(...) Ocorre que, conforme documentos de fls. 114/123, os valores depositados, judicialmente, na ação ordinária nº 2003.61.02.003590-2, à época do ajuizamento da presente execução, não correspondiam ao valor integral da dívida, não suspendendo assim, a exigibilidade do crédito tributário. Somente após constatada a insuficiência dos depósitos pela Receita Federal, o excipiente recolheu as diferenças apontadas (...)".

Neste sentido, destaco os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DEPÓSITO EFETIVADO NOS TERMOS DA SÚMULA 112/STJ, APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HIPÓTESE DE SUSPENSÃO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. Realizado o depósito judicial na ação de conhecimento em data posterior à do ajuizamento da Execução Fiscal, não deve esta ser extinta, mas suspensa com base no art. 151, II, do CTN. Precedentes do STJ. 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, Segunda Turma, AGRESP 701729, Relator Ministro Herman Benjamin, DJE em 19/03/09)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SOBRESTAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL E SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AFASTAMENTO. I - Não conhecimento do agravo regimental, porquanto, pela nova sistemática processual, incabível o manejo de recurso contra decisão monocrática do Relator. Inteligência do art. 527, § único do CPC. II - De acordo com o Código Tributário Nacional, artigo 151, inciso II, apenas o depósito do montante integral do crédito tributário autoriza a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. III - Hipótese em que a documentação acostada nos autos, além de não demonstrar a efetivação dos depósitos judiciais, não comprova a sua suficiência para cobrir o débito exequendo. IV - Ante a ausência de elementos que, com segurança, permitam atestar uma das causas de suspensão da exigibilidade de crédito tributária, necessária a reforma da decisão recorrida para obstar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, bem como determinar o prosseguimento da execução em seus ulteriores termos. V - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 272373, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, DJU em 25/04/07, página 385)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00247 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087992-67.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.087992-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARTPRESS IND/ GRAFICA E EDITORA LTDA
ADVOGADO : VALTER VIEIRA PIROTI
: EDMILSON MARTINS PACHER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.036341-5 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto pela exequente contra r. decisão que, em autos de execução fiscal, determinou a suspensão do curso da execução fiscal até que sobreviesse decisão definitiva dos embargos à execução, visto que foi apresentada apelação contra a sentença de improcedência, cujo recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo.

Em suas razões de agravo, a exequente alega que, conforme a doutrina e jurisprudência dominante, em execução fiscal, quando são julgados improcedentes os embargos e sendo recebida a apelação da embargante apenas no efeito devolutivo, a execução correspondente pode ter prosseguimento normal, inclusive com a realização de leilão. Ademais, aduz que quanto maior o tempo decorrido entre a penhora dos bens e o leilão, menor será o valor que poderá ser efetivamente auferido em hasta pública com sua alienação, fazendo com que a execução não esteja totalmente garantida. Por fim, requereu os efeitos da antecipação de tutela.

Foi deferido o efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 58/61).

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, restou assim consignado:

"(...)

Em análise inicial acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, vislumbro plausibilidade nas razões expendidas pela recorrente.

A norma processual vigente não deixa margem de dúvida ao dispor que a apelação interposta contra sentença que rejeitar liminarmente ou julgar improcedentes os embargos à execução será recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, V, CPC).

Entendo que a interpretação desse dispositivo legal deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir a princípio o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo.

A execução fiscal, embora se suspenda com a oposição dos embargos, não perde o caráter de execução definitiva (art. 587, CPC). Rejeitada a defesa do executado, deve a demanda prosseguir a despeito da pendência do recurso de apelação, que, na hipótese, não é dotado de efeito suspensivo (art. 520, V, CPC). O leilão dos bens penhorados constitui fase regular do feito executivo e, na hipótese de ter resultado positivo, o valor alcançado poderá ser convertido em renda da União somente após o trânsito em julgado da decisão nos embargos. Não há, portanto, risco de prejuízo ao executado a ponto de justificar a abstenção da medida executiva. A propósito, quanto maior a demora na efetivação do leilão, menor a garantia auferida do bem penhorado, o que enseja a constrição sobre outros bens do devedor.

Esse entendimento já foi comungado por este E. Tribunal, consoante decisões que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS IMPROCEDENTES. RECURSO SEM EFEITO SUSPENSIVO. LEILÃO. CABIMENTO. ART. 587 CPC.

1. A execução fundada em título extrajudicial é definitiva, conforme disposição expressa do art. 587 do CPC.

2. A interposição de recurso sem efeito suspensivo, contra decisão que julgou improcedentes os embargos, não obsta o prosseguimento da execução e a designação de leilão dos bens penhorados.

3. Agravo improvido."

(AG nº 39966, Processo nº 96.03.039800-4, 6ª Turma, Rel. Des. Mairan Maia, j. 22/08/2001, DJU 03/10/2001, p. 484).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO SEM EFEITO SUSPENSIVO. CPC, ART. 520, V.

1- A execução fundada em título extrajudicial, no caso a certidão de dívida ativa, é definitiva e a apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos não tem efeito suspensivo, segundo mandamento constante do inc. V do art. 520 do Código de Processo Civil.

2- Ainda que pendente de julgamento a apelação, prossegue o processo de execução fiscal até a realização do leilão, inclusive, "ad cautelam", pode o juiz suspender apenas a expedição do mandado de entrega do bem ou da carta de arrematação e o levantamento do produto até o trânsito em julgado da sentença.

3- agravo a que se nega provimento."

(AG nº 96.03.071333-3, 3ª Turma, Rel. Des. Ana Maria Pimentel, j. 19/08/1998, DJU 14/10/1998, p. 350).

Pertinente salientar, outrossim, que a questão foi pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, mediante a edição da Súmula nº 317, nestes termos:

"É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos."

Ante o exposto, DEFIRO o efeito suspensivo ao agravo.

(...)"

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00248 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084689-45.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.084689-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : VIACAO ALPINA SB LTDA
ADVOGADO : RODRIGO MORENO PAZ BARRETO
: ISABELLA MENTA BRAGA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2006.61.14.003900-7 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, indeferiu o pleito para exclusão do nome da executada do banco de dados do SERASA.

Aduz o agravante que enquanto não for proferida sentença condenatória confirmando a existência do débito cobrado pela União, a agravante não pode ser prejudicada tendo seu nome incluído no banco de dados do SERASA por mera presunção de exigibilidade do título executivo ajuizado pelo exequente.

Foi indeferido o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso (fls. 101/102).

Contraminuta apresentada (fls. 106/109).

É a síntese do necessário.

Relatado, decido.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, restou assim consignado:

"(...)

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão posta, apropriada a esta fase de cognição sumária, não se me afiguram suficientemente fortes a argumentação e os elementos trazidos pela recorrente para que seja deferida a antecipação da tutela pretendida.

O SERASA tem a finalidade precípua de tornar disponível às empresas filiadas às Câmaras de Dirigentes Lojistas as informações sobre casos de inadimplência, isto é, a existência de passivos, vencidos e em aberto, oferecendo, assim, maior segurança em operações de créditos e convênios. Assim sendo, não vejo ilegalidade na inscrição no dito cadastro e, por conseguinte, tampouco nele vislumbro qualquer cerceamento ao exercício de direitos ou atividades assegurados constitucionalmente.

Feitas estas primeiras considerações, saliento que o artigo 151 do Código Tributário Nacional é taxativo quanto às causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, condicionando-a à constatação do óbice à exigibilidade de crédito inscrito.

Na execução fiscal em comento, não se verifica nenhuma das hipóteses supra, posto que a agravante não tomou nenhuma das medidas arroladas no art. 151 do CTN para suspender a exigibilidade do tributo e sequer providenciou a discussão do débito pela via adequada, de forma a obstar sua inscrição no SERASA. Em razão disso, e tendo em vista que não foram trazidos aos autos elementos suficientes para respaldar, desde já, a reversão do provimento de primeira instância, é de ser mantida, em princípio, a inscrição da executada.

Ante o exposto, INDEFIRO a pretensão pugnada.

"(...)"

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00249 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0111751-60.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.111751-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth
AGRAVANTE : MARIA RITA LOBOSCHI REBEHY
ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PACE CAR VEICULOS LTDA e outros
: WILSON WADHY MIGUEL REBEHY JUNIOR
: WAGNER WADHY MIGUEL REBEHY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 97.03.12763-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP
DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, manejado contra r. decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade.

Aduz a agravante que a exequente não exerceu nenhuma diligência no sentido de encontrar bens em nome da agravante passíveis de penhora, motivo pelo qual resta configurada a prescrição intercorrente. Invoca a aplicação da Súmula 314 do STJ.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 67/69).

Contraminuta apresentada (fls. 73/75).

É a síntese do necessário.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede de apreciação do efeito suspensivo, restou assim consignado:

"(...)

Em análise inicial e perfunctória acerca da questão, adequada a esta fase de cognição sumária, não se me afiguram suficientes as razões expendidas pela agravante para que seja deferida a antecipação de tutela.

A prescrição intercorrente opera-se quando excedido o prazo quinquenal contado a partir do arquivamento do processo sem manifestação da exequente no sentido de localizar o devedor ou bens passíveis de constrição.

Neste sentido que foi editada a Súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça, fundada em diversos precedentes jurisprudenciais desta C. Corte, cujo entendimento é de que o decurso do prazo de cinco anos da decisão que determina a suspensão do processo, quando há inércia da credora, enseja o reconhecimento da prescrição intercorrente:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 40 DA LEI Nº 6.830/80. ART. 174 DO CTN. PARALISAÇÃO DO FEITO.

1. É pressuposto de admissibilidade do recurso especial a adequada indicação da questão controvertida, com informações sobre o modo como teria ocorrido a violação a dispositivos de lei federal (Súmula 284/STF).

2. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo, de modo que é possível a argüição de prescrição por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental pré-constituída.

3. O art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser aplicado em harmonia com o art. 174 do CTN, ocorrendo a prescrição após o transcurso do prazo quinquenal sem manifestação do credor.

4. Recurso especial a que se dá provimento".

(STJ. REsp 766873/MG. Ministro Teori Albino Zavascki. PRIMEIRA TURMA. DJ 26.09.2005, p. 257).

Compulsando os autos, não me parece caracterizada a hipótese de prescrição intercorrente, pois não está comprovado que o processo ficou paralisado por mais de cinco anos por inércia da exequente.

Ante o exposto, INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.

(...)"

Conforme se infere do acima exposto, o pedido da agravante foi analisado naquela fase inicial, e nada foi acrescentado no processo que tenha relevância para a modificação do entendimento esposado, razão pela qual reitera-se a aludida fundamentação.

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00250 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0105724-61.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.105724-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Renato Barth

AGRAVANTE : CLOCK INDL/ LTDA

ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : NELSON CRAIDY CURY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.048143-0 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em ação de execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição da penhora por carta fiança ofertada pelo executado, por entender o juízo que ela não continha todos os requisitos necessários.

Foi indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 217/218).

Verifico, todavia, em consulta ao sistema eletrônico de acompanhamento processual de primeira instância, que foi proferida sentença no feito originário, tendo tal decisão inclusive transitado em julgado, fato que consiste numa causa superveniente que fulminou o interesse recursal da agravante.

Em razão disso, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, visto que manifestamente prejudicado, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e no artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as cautelas de praxe, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 20 de julho de 2010.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00251 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012491-83.2001.4.03.0000/SP
2001.03.00.012491-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : INTERNATIONAL TRAVEL SERVICE LTDA
ADVOGADO : DURVAL FIGUEIRA DA SILVA FILHO
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ADILSON PAULO PRUDENTE DO AMARAL FILHO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA Sec Jud SP
No. ORIG. : 2000.61.18.001973-0 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO

Cuidam-se os autos de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de ação civil pública, rejeitou exceção declinatória de foro.

Houve por bem o magistrado *a quo* assim proceder por entender que as ações civis públicas devem ser propostas no foro do local em que ocorrer o dano, tratando-se de competência absoluta, nos termos do artigo 2º da Lei 7.347/85.

Aduz a agravante, em apertada síntese, a existência de interdito proibitório perante o Juízo Federal da 30ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, em que a matéria seria análoga à tratada na ação civil pública. Pleiteia a reunião das ações propostas em razão da conexão. Alega, ainda, a necessidade de a União e o IBAMA integrarem a lide, como assistentes litisconsorciais necessários. Requereu a concessão de efeito suspensivo.

Este relator indeferiu a suspensividade postulada.

Não houve interposição de agravo regimental.

Decido.

Prima facie, impende destacar que, não tendo o Juízo *a quo* se manifestado quanto ao mérito da inclusão da União e do IBAMA no feito, não conheço das alegações da agravante nesse ponto, sob pena de supressão de instância.

Quanto ao objeto deste agravo de instrumento, faz-se mister colacionar o art. 93, incisos I e II, da Lei 8078/90, o qual assim dispõe:

Art. 93 - Ressalvada a competência da justiça federal, é competente para a causa a justiça local;

I - no foro do lugar onde ocorreu ou deva ocorrer o dano, quando de âmbito local;

II - no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente.

Com efeito, a propósito da competência para o julgamento da ação civil pública, de natureza funcional, e absoluta (art. 2º, *caput*, da Lei 7.347/85) impende ressaltar que se mostra correto o ajuizamento do feito na Subseção Judiciária de Guaratinguetá.

Isso porque o art. 93, I, da Lei 8.078/90, acima colacionado, realmente há de ser invocado, por força do art. 21 da Lei da Ação Civil Pública, de sorte que nos casos de dano de âmbito local, qual a hipótese dos autos, a demanda deve ser aforada no foro do local onde ocorreu o dano.

Ademais, este Tribunal já se manifestou adotando o mesmo entendimento, como a seguir se observa, *in verbis*:

*PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ART. 93, II, DO CDC. HIPÓTESE DE COMPETÊNCIA ABSOLUTA. ALEGAÇÕES DO INSS. REDISSCUSSÃO DO JULGADO. I - Contendo o v. acórdão a omissão apontada pelo Ministério Público Federal, cumpre saná-la por meio dos embargos de declaração. II - **Embora as redações dos artigos 93 do CDC e 2º da Lei 7.347/85 falem em competência do local do dano, ou mesmo em competência funcional, fato é que estas não trazem hipóteses de competência territorial, mas de competência absoluta. Precedentes da doutrina e jurisprudência.** III - Quanto as alegações do INSS, certo que não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC). IV - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão. V - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o decisum judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual. VI - Embargos de declaração do Ministério Público Federal providos. Embargos de declaração do INSS improvidos. (TRF3 - APELREE 200461030021097 - REL. DES. FED. WALTER DO AMARAL - DJF3 CJI DATA:02/06/2010 PÁGINA: 357, grifou-se)*

Assim, a Subseção Judiciária de Guaratinguetá é competente para o trâmite da ação civil pública.

Passo, agora, à análise da suposta ocorrência de conexão entre o feito principal e aquele que tramita perante a 30ª Vara Cível da Subseção Judiciária do Rio de Janeiro.

No que toca à questão, é cediço que conexão ocorre quando, pelo teor do art. 103, do Código de Processo Civil, duas ou mais ações tiverem o mesmo objeto ou a mesma causa de pedir.

A finalidade da conexão, e da reunião de processos dela advinda, é possibilitar a realização de julgamento simultâneo, de forma a evitar a existência de decisões conflitantes, a teor do art. 105, da lei processual. Assim, para que se possa analisar a matéria, é imperioso que não tenha sido proferida sentença, seja no processo anteriormente ajuizado, seja no processo em que se argüi a conexão.

A esse respeito, é a lição de Nelson Nery Júnior, *in verbis*:

As ações devem receber julgamento conjunto, como o advérbio simultaneamente está a indicar. O termo final para a reunião, portanto, é o momento imediatamente antecedente à prolação da sentença de mérito. Proferida a sentença, não é mais possível ordenar-se a reunião de ações conexas. (NERY JÚNIOR, Nelson. Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 9ª ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2006, p. 314)

Assim, analisando os autos, constatei que, além de possuírem objetos diversos, as causas de pedir da ação civil pública e do interdito proibitório assim também o são, não havendo razão quanto à suposta conexão.

Ademais, a conexão só poderá modificar a competência relativa, em razão do valor e do território (art. 102 do CPC), e estamos diante de hipótese de competência absoluta.

Quanto ao tema, impende colacionar jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO COM AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. INEXISTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REUNIÃO DOS FEITOS. SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO.

NECESSIDADE DE DEPÓSITO JUDICIAL NOS AUTOS DA AÇÃO DE CONHECIMENTO. ART. 38 DA LEI N.º 6.830/80.

1. Inviável a remessa dos autos da ação anulatória ou consignatória para o juízo da execução fiscal, para julgamento em conjunto das ações, ou vice-versa.

2. Violar-se-ia o princípio da perpetuatio jurisdictionis insculpido no art. 87 do Código de Processo Civil, sem prejuízo de se considerar que a implantação de varas especializadas em execuções fiscais consiste em hipótese de competência absoluta em razão da matéria, sendo, portanto, inderrogável.

3. A conexão prevista no art. 103 do CPC ocorre apenas entre ação anulatória e eventuais embargos à execução, e somente enseja a modificação de competência relativa. Precedentes do C. STJ.

4. O art. 38 da Lei n.º 6.830/80 admite a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública por meio de ação anulatória do ato declarativo da dívida, tão-somente se esta for precedida de depósito preparatório do valor do débito, corrigido monetariamente e acrescido de juros, multa e demais encargos legais, o que não ocorre in casu. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO - AI 200303000139116 - RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA - DJE 13/08/2004)

Assim, não merece reforma a decisão agravada.

Ante o exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se as partes.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

Rubens Calixto

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 4892/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005506-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.005506-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECONOLOGIA DE SAO PAULO
ADVOGADO : REGINA CÉLIA AFONSO BITTAR e outro
AGRAVADO : BRUNO LINARES GARCIA incapaz
ADVOGADO : TAIAN RUIZ e outro
REPRESENTANTE : TAIAN RUIZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008527420104036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

1. Retifique-se a autuação para que conste como agravante a União, conforme fls. 2/18.

2. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu medida liminar para garantir ao impetrante o direito de efetivação de matrícula no curso de Técnico em Informática integrado ao ensino médio, desde que o único óbice seja a ausência de comprovação pelo impetrante de ter cursado integralmente o ensino fundamental em instituição pública, considerando-se sua nota final com exclusão do "sistema de acréscimo de pontos".

Decido.

Diante da recente alteração do Código de Processo Civil, veiculada pela Lei n. 11.187/2005, o relator sorteado, face à atual prescrição do artigo 527, deverá converter o agravo de instrumento em agravo retido, salvo nas situações excepcionais ali previstas.

A atual sistemática segue no sentido não só de prestigiar a função essencial dos Tribunais, que é de julgar as questões de mérito devolvidas por meio de apelações, mas também de evidenciar a destinação de um instrumento processual, que é evitar a perda de um direito por ação do tempo.

Reforça, assim, o verdadeiro significado de lesão grave e de difícil reparação presente nas regras processuais, que exige uma situação objetiva de perigo, a qual deve ser certa e determinada, e não simplesmente criada ou afirmada pela parte agravante.

Nesse sentido, preleciona o Ministro Teori Albino Zavascki: "O risco de dano irreparável ou de difícil reparação e que enseja antecipação assecuratória é o risco concreto (e não o hipotético ou eventual), atual (ou seja, o que se apresenta iminente no curso do processo) e grave (vale dizer, o potencialmente apto a fazer perecer ou a prejudicar o direito firmado pela parte). Se o risco, mesmo grave, não é iminente, não se justifica a antecipação da tutela. É consequência lógica do princípio da necessidade, antes mencionado" (in Antecipação da tutela, 3ª edição, Saraiva, 1997, p. 77).

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.

Assim, a simples afirmação de que a decisão agravada acarreta lesão aos demais candidatos não legitima a interposição do recurso de agravo sob a forma de instrumento diante da ausência de lesão grave e de difícil reparação à agravante.

O reconhecimento para gozo imediato do direito invocado pela parte agravada não configura um dano irreparável, evidentemente qualificado, à recorrente, nos termos acima expostos, a qual pode aguardar a apreciação pela Turma da presente impugnação juntamente com o recurso principal.

Ante o exposto, **converto** o agravo de instrumento em agravo retido, com fulcro no art. 527, inciso II, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após, considerando que esta decisão não é passível de reforma (art. 527, parágrafo único, do CPC), determino a imediata baixa dos autos à Vara de origem para pensamento aos autos principais.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Nro 4798/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031779-36.1990.4.03.6100/SP

96.03.065054-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : TAPON CORONA METAL PLASTICO LTDA

ADVOGADO : EDUARDO GIACOMINI GUEDES e outros

No. ORIG. : 90.00.31779-7 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls: 465/468: Aguarde-se o julgamento do recurso da União. Int.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.040536-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : SYBLA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA

ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outros

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 96.00.24972-5 20 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

1. Reconsidero a r. decisão de fls. 572, prejudicados os embargos de declaração (fls. 574/578).
2. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 549), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
3. Publique-se e intime(m)-se.
4. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 98.03.071984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : NORCHEM HOLDINGS E NEGOCIOS LTDA

ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS

NOME ANTERIOR : BANCO NORCHEM S/A

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : OS MESMOS

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

No. ORIG. : 96.00.29890-4 2 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de mandado de segurança impetrado por instituição financeira visando o reconhecimento do direito de calcular e recolher a contribuição social sobre o lucro à alíquota de 8% (oito por cento), em relação a todo o período fiscal iniciado em 1º.01.1996 e encerrado por ocasião da aprovação de sua cisão em 31.08.96, sem a diferenciação de alíquota imposta pela Emenda Constitucional nº 10/96 e pelo artigo 19, parágrafo único da Lei nº 9.249/95.

Concedida parcialmente a segurança em primeiro grau, subiram os autos a esta Corte, para julgamento dos recursos de apelação e de ofício.

Às fls. 249 a impetrante atravessa petição nos autos pugnando a renúncia de parte do direito sobre o qual se funda a ação, para o fim de habilitar-se ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração e substabelecimento, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar.

Logo, não possui mais a impetrante interesse processual no conhecimento e julgamento dos recursos interpostos em favor da Fazenda Nacional, relativamente à parte do pedido a que renunciou, pois reconheceu a legitimidade do ato impugnado, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RENÚNCIA AOS DIREITOS A QUE SE FUNDA A AÇÃO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. PERDA DO OBJETO.

1. A renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38, do CPC.

2. In casu, o recorrente requereu a renúncia aos direitos sobre o qual se fundam a ação, ainda na instância a quo, conforme petição de fls. 283/284.

3. Embargos de declaração acolhidos, para dar-lhes efeitos infringentes e julgar prejudicado o recurso especial por perda de objeto."

(Edcl no Resp 1080808/MG - STJ - Rel. Min. LUIZ FUX - DJe de 07.10.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA RECURSAL. ANUÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. DESCABIMENTO.

1. Trata-se de pedido de desistência recursal formulado pela parte agravada, tendo em vista a adesão à anistia fiscal prevista na Lei estadual n. 17.247/07, regulamentada pelo Decreto n. 44.695/07.

2. Insurge-se o agravante contra a decisão que homologou o pedido de desistência recursal, por entender que deveria ter sido intimado para se manifestar a respeito dos documentos juntados pela agravada.

3. O pedido de desistência recursal, nos termos do art. 501 do CPC, independe da anuência da parte contrária, e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Por outro lado, a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, é ato privativo do autor, e independe, também, da concordância da parte contrária, podendo ser exercida a qualquer tempo e grau de jurisdição, ensejando a extinção do feito com julgamento do mérito. Precedentes: REsp 555.139/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 13.6.2005; AgRg no Ag 491.140/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 24.5.2004.

4. Na espécie, o que se analisa nestes autos é o pedido de desistência recursal, bem como a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação e não o parcelamento em si, razão pela qual não há porque conferir vista à parte contrária para verificar se a parte está cumprindo ou não os termos do parcelamento, o qual deverá ser analisado administrativamente.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Resp 1000941/MG - STJ - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe de 16.09.2009)

Assim considerando, **homologo** o pedido de renúncia parcial ao direito sobre o qual se funda a ação, exclusivamente em relação aos períodos de 05 de junho a 31 de agosto de 1996; e 1º de janeiro a 04 de junho de 1996, no tocante à majoração da alíquota da CSL para 18% instituída pelo artigo 19, parágrafo único da Lei nº 9.249/95, mantida a discussão relativa à ofensa aos princípios constitucionais da anterioridade e irretroatividade (janeiro a junho de 1996) pela Emenda Constitucional nº 10/96.

Diante da certidão de fls.281, manifeste-se a impetrante

Em seguida, voltem-me.

Int.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035837-72.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.007390-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ITAU RENT ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO
SUCEDIDO : GUABIROBA AGRO PECUARIA LTDA
: PHILCO TATUAPE RADIO E TELEVISAO LTDA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.00.35837-0 18 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Às fls. 468/469 a impetrante atravessa petição nos autos pugnando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, para o fim de habilitar-se ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração e substabelecimento, dos quais constam, dentre outros, poderes para reconhecer a procedência do pedido.

Logo, não possui mais a impetrante interesse processual no conhecimento e julgamento dos recursos, pois reconheceu a legitimidade do ato impugnado, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RENÚNCIA AOS DIREITOS A QUE SE FUNDA A AÇÃO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. PERDA DO OBJETO.

1. A renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38, do CPC.

2. In casu, o recorrente requereu a renúncia aos direitos sobre o qual se fundam a ação, ainda na instância a quo, conforme petição de fls. 283/284.

3. Embargos de declaração acolhidos, para dar-lhes efeitos infringentes e julgar prejudicado o recurso especial por perda de objeto."

(Edcl no Resp 1080808/MG - STJ - Rel. Min. LUIZ FUX - DJe de 07.10.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA RECURSAL. ANUÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. DESCABIMENTO.

1. Trata-se de pedido de desistência recursal formulado pela parte agravada, tendo em vista a adesão à anistia fiscal prevista na Lei estadual n. 17.247/07, regulamentada pelo Decreto n. 44.695/07.
2. Insurge-se o agravante contra a decisão que homologou o pedido de desistência recursal, por entender que deveria ter sido intimado para se manifestar a respeito dos documentos juntados pela agravada.
3. O pedido de desistência recursal, nos termos do art. 501 do CPC, independe da anuência da parte contrária, e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Por outro lado, a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, é ato privativo do autor, e independe, também, da concordância da parte contrária, podendo ser exercida a qualquer tempo e grau de jurisdição, ensejando a extinção do feito com julgamento do mérito. Precedentes: REsp 555.139/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 13.6.2005; AgRg no Ag 491.140/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 24.5.2004.
4. Na espécie, o que se analisa nestes autos é o pedido de desistência recursal, bem como a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação e não o parcelamento em si, razão pela qual não há porque conferir vista à parte contrária para verificar se a parte está cumprindo ou não os termos do parcelamento, o qual deverá ser analisado administrativamente.
5. Agravo regimental não provido." (AgRg no Resp 1000941/MG - STJ - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe de 16.09.2009)

Assim considerando, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil. Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem. Int.

São Paulo, 07 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006942-96.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.006942-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : BANCO SOFISA S/A
ADVOGADO : ANNA CRISTINA DE AZEVEDO TRAPP VENANCIO
: FABIO CAPARROZ FERRANTE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 661/662), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 10 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000430-48.2000.4.03.6105/SP
2000.61.05.000430-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IBM BRASIL IND/ MAQUINAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : LEANDRO NAGLIATE BATISTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Desistência

Às fls.800 pleiteia a autora a desistência da ação, ora em fase recursal.

Conforme entendimento consagrado na jurisprudência, não cabe desistência da ação após a prolação de sentença, *verbis*:

"AÇÃO - DESISTÊNCIA - OPORTUNIDADE. Uma vez proferida sentença, descabe cogitar da desistência da ação." (RE nº 211555/Agr/SC - STF - Rel.Min. MARCO AURÉLIO - DJ de 04.09.98 - pág.12)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS DECISÃO DEFINITIVA DO JUIZ. IMPOSSIBILIDADE.

1. A desistência da ação é faculdade processual conferida à parte que abdica, momentaneamente, do monopólio da jurisdição, exonerando o Judiciário de pronunciar-se sobre o mérito da causa, por isso que não pode se dar, após a sentença de mérito.

2. Realmente, a doutrina do tema é assente no sentido de que "O mesmo princípio que veda a mutatio libeli após o saneamento impede, também, que haja desistência da ação após a decisão definitiva do juiz. Nessa hipótese, o que é lícito às partes engendrar é a transação quanto ao objeto litigioso definido jurisdicionalmente, mas, em hipótese alguma lhes é lícito desprezar a sentença, como se nada tivesse acontecido, de sorte a permitir, após a desistência da ação que potencialmente outra ação seja reproposta" (in FUX, Luiz. Curso de Direito Processual Civil. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, pg. 438).

3. **In casu**, o acórdão recorrido reconheceu e homologou o pedido de desistência da ação feito pelos autores, mesmo após a prolação da sentença de mérito e havendo discordância expressa da União que, condicionava o ato homologatório à renúncia ao direito que se funda a ação, restando violado o art. 267, §4º do CPC, verbis: "Depois de decorrido o prazo para a resposta, o autor não poderá, sem o consentimento do réu, desistir da ação".

4. Recurso especial provido."

(REsp 1115161 / RS - STJ - Rel. Ministro LUIZ FUX - DJe 22/03/2010)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DESISTÊNCIA DO RECURSO.

A ação, quando já intentada, não pode sofrer desistência, senão quando há anuência da parte contrária.

Julgada a demanda e na pendência de recurso, a desistência só poderá ser do recurso, e não da ação, porque este direito já foi exercido.

Por força do art.501 do CPC, a homologação da desistência de recurso pendente, pelo recorrente, não exige anuência do recorrido.

Agravo regimental improvido."

(AgRgRESP nº 295214/RS - STJ - Rel.Min. ELIANA CALMON - DJ de 13.08.2001)

Contudo, manifestando-se a apelante desinteresse no prosseguimento do feito, e considerando ainda que o pedido de desistência está subscrito por advogado credenciado mediante procuração dos quais constam, dentre outros, poderes para desistir, recebo o pedido da embargante como desistência do recurso, prescindindo de anuência da parte contrária e, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, o homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos. Certifique-se o trânsito em julgado da r. decisão de fls.723/731.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

O pedido de levantamento dos depósitos judiciais deve ser apreciado pelo Juiz *a quo*, após o trânsito em julgado da decisão que puser fim ao processo.

Intime-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005990-65.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.005990-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : MARTINELLI CONFECÇÕES INFANTIS LTDA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO CAIS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 155/156 e 157/158), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

2. Publique-se e intime(m)-se.

3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001104-20.2000.4.03.6107/SP
2000.61.07.001104-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE CARLOS RAMOS RODRIGUES
ADVOGADO : CLAUDIA ELISA FRAGA NUNES FERREIRA e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 180/181:

"Conditio sine qua non" a adesão ao parcelamento previsto na L. 11.941/09 é a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Regularize a Apelante, juntando, por pertinente, procuração com poderes específicos aquela renúncia.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028858-52.2001.4.03.0399/MS
2001.03.99.028858-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : AGROINDUSTRIAL PASSA TEMPO S/A e outro
: USINA MARACAJU S/A
ADVOGADO : FLAVIO JACO CHEKERDEMIAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 98.00.03975-9 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 276), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, prejudicado o agravo retido em apenso.

2. Publique-se e intime(m)-se.

3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 15 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051865-82.2001.4.03.9999/SP
2001.03.99.051865-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : BOTUCATU AVENIDA AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : LUCIANO AUGUSTO FERNANDES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 97.00.00008-5 A Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, verifico, em exame preliminar, a possibilidade de atribuição de efeito infringente ao recurso.

Por esta razão, determino a intimação da parte contrária. Neste sentido, confira-se:

"EMENTA: Embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).

Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."

(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v.u. - DJ 04.06.2004).

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031833-16.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.031833-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : I V TRANSPORTES E LOCACOES LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : SILVIA APARECIDA TODESCO RAFACHO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela empresa I.V. TRANSPORTES E LOCAÇÕES LTDA, em face da decisão de fls. 582/583, que deu provimento ao recurso do SEBRAE e da UNIÃO FEDERAL e à remessa oficial para reconhecer a existência de relação jurídica entre a empresa e as apelantes pela obrigatoriedade legal de recolhimento de contribuição ao SEBRAE, e negou provimento ao recurso da empresa invertendo-se os ônus da sucumbência a ser rateado entre SEBRAE e UNIÃO FEDERAL.

Aduz o embargante que, invertido o resultado do processo para procedência, deixou de existir valor a ser restituído e, portanto, base para o cálculo dos honorários advocatícios, uma vez que a sentença estabeleceu que a verba honorária seria calculada tomando-se por base o valor a ser compensado.

DECIDO

Os Embargos de Declaração merecem acolhimento.

A decisão monocrática de fls., ao reverter o resultado do processo, invertendo a sucumbência, não atentou para o fato de os honorários terem sido fixados na sentença sobre o valor a ser restituído.

Logo, reformada integralmente a sentença, e não havendo repetição de indébito, portanto, inexistente a base de cálculo que daria ensejo à apuração dos valores devidos a título de honorários advocatícios.

De fato, os honorários devem incidir sobre o valor da causa, no montante de 10%, conforme entendimento da E. 4ª Turma.

Neste sentido, acolho os embargos de declaração para que os honorários sejam calculados na razão de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Após o decurso dos prazos, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011018-80.2001.4.03.6105/SP
2001.61.05.011018-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : THORNTON INPEC ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : EMERSON MATIOLI e outro
SUCEDIDO : THORNTON ELETRONICA LTDA

Renúncia

Às fls.419 a autora atravessa petição nos autos pugnando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, para o fim de habilitar-se ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009.

D E C I D O.

A Lei nº 11.941, de 27.05.2009 instituiu programa de parcelamento e remissão de débitos tributários. A sua adesão voluntária importa em confissão irrevogável e irretroatável dos débitos (artigo 5º), e impõe certas obrigações ao requerente, dentre as quais se destaca a desistência da ação judicial onde se questiona sua exigibilidade, com a renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a demanda e com requerimento de extinção do processo com resolução de mérito nos termos do inciso V do artigo 269 do CPC (artigo 6º).

Assim não tem mais a autora interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu legitimidade ao direito de seu credor, devendo ser extinto o processo com conhecimento de seu mérito, a teor do artigo 269, V do CPC.

Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para reconhecer a procedência do pedido.

Quanto à verba honorária, dispõe o artigo 6º, §1º da Lei nº 11.941/2009, *verbis*:

"Art. 6º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1º, 2º e 3º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo."

Verifica-se que a referida Lei foi regulamentada pela Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22.07.2009, dispondo nos artigos 13, *caput* e §1º e 32, *caput* e §4º, a qual apenas reiterou a necessidade do sujeito passivo desistir da ação judicial, sem fazer ressalva quanto aos honorários advocatícios.

Forçoso concluir pois, que conquanto a renúncia ao direito em que se funda a ação seja condição para o aproveitamento dos benefícios da Lei nº 11.941/2009, referida norma só isentou do pagamento de honorária advocatícia o sujeito passivo que desistir da ação judicial na qual pleiteie o "*restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos*", hipótese inócua à espécie.

Aplica-se, pois, ao caso o disposto no artigo 26 do CPC, segundo o qual: "*se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu*".

Nesse sentido, trago à colação precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. LEI Nº 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 26 DO CPC.

1.O §1º do art.6º da Lei nº 11.941/09 prevê expressamente a dispensa dos honorários apenas para os casos em que há desistência de ação judicial, na qual o sujeito passivo requer o restabelecimento de sua opção ou reinclusão em outros parcelamentos. A hipótese dos autos trata de pedido de aproveitamento de créditos tributários, não se enquadrando, portanto, na previsão do dispositivo legal mencionado.

2.Regular aplicação do artigo 26 do Código de Processo Civil.

3.Agravo regimental desprovido".

(AgRg nos Edcl na Desis no Ag nº 1.105.849/SP - STJ - Rel.Min.ELIANA CALMON - DJe de 23.11.2009)

"Processo Civil. Recurso Especial. Ação de compensação por danos morais. Fase de cumprimento de sentença.

Renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Honorários advocatícios devidos pelo autor.

-Hipótese em que o autor renuncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 269, V, do CPC, em fase recursal.

-A renúncia ocasiona julgamento favorável ao réu, cujo efeito equivale à improcedência do pedido formulado pelo autor, de modo que este deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios.

Recurso especial conhecido e provido."

(REsp nº 1104392/MG - STJ - Rel.Min. NANCY ANDRIGHI - DJe de 26.11.2009)

E ainda: Edcl na DESIS no REsp nº 509349 - Rel. Min. ARI PARGENDLER - DJe de 15.03.2010.

Logo, não possuindo mais a autora interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual de funda a ação, declarando extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil, condenando-a em honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais).

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-02.2001.4.03.6111/SP

2001.61.11.001225-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : DIVAMED DISTRIBUIDORA IRMAOS VALOTTO DE MEDICAMENTOS LTDA
ADVOGADO : MANOEL ROBERTO RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Desistência

1. Fls. 108: homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte.
2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.
3. Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 23 de abril de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009762-65.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.009762-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : COMEXIM MATERIAS PRIMAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 231/236), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013572-48.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.013572-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : DRAVA METAIS LTDA
ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
: MARINELLA DI GIORGIO CARUSO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 140/141), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008096-47.2002.4.03.6100/SP
2002.61.00.008096-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ELIBRA COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ANDREA DA SILVA CORREA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Impetrante em face da decisão de fls. 660/661, que negou seguimento à apelação, para denegar a ordem, em que o Impetrante objetivava sua reinclusão no REFIS - Programa de Recuperação Fiscal, ao qual havia aderido.

Aduz a embargante, haver contradição, porquanto não teria sido analisada parte da matéria alegada na Apelação.

DECIDO

Conforme previsto no artigo 535 do Código de Processo Civil, consistem os embargos de declaração em instrumento processual utilizado para eliminar do julgamento obscuridade ou contradição, ou para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha.

Na lição do i. processualista Nelson Nery Júnior, "o efeito devolutivo nos embargos de declaração tem por consequência devolver ao órgão a quo a oportunidade de manifestar-se no sentido de aclarar a decisão obscura, completar a decisão omissa ou afastar a contradição de que padece a decisão." gn. (In "Princípios Fundamentais - Teoria Geral dos Recursos", 5ª ed. rev. e ampl. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais, 2000, p. 375).

Depreende-se, pois, que como regra os embargos de declaração possuem caráter integrativo e não modificativo. A nova decisão integra-se à decisão embargada de molde a resultar uma só decisão ou um só julgado.

Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada, inclusive, para fins de pré-questionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Nesse sentido, destaco elucidativa decisão proferida pelo C. Superior Tribunal de Justiça, cujo trecho a seguir transcrevo:

"[...] Não existe a alegada ofensa ao artigo 535, do CPC na rejeição de embargos declaratórios com propósito único de prequestionamento. O acórdão recorrido decidiu a controvérsia jurídica posta ao seu julgamento, segundo as razões que entendeu suficientes para justificar a conclusão a que chegou. O escopo de prequestionar a matéria suscitada para o efeito de interposição de recursos especial ou extraordinário, perde a relevância, em sede de

embargos de declaração se não se demonstra a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II do CPC. [...]"

(Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Ag 802183, DJ 17.10.2006)

In casu, não demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no dispositivo legal em comento, impõe-se sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.

Na verdade, os argumentos expendidos demonstram o inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora declinados, o presente recurso não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, como se observa nas seguintes decisões, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexpressar, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/ 377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dúvida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. ADMISSIBILIDADE EXCEPCIONAL QUE NÃO SE VISLUMBRA NA HIPÓTESE.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. O pedido de efeito infringente, muito embora seja autorizado em situações específicas, denota, no presente caso, o intuito da embargante em ver modificada a decisão colegiada, pugnando pelo reexame do conteúdo meritório, sem que haja qualquer razão para tal desiderato.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(Edcl no CC 91470/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 19/12/2008)

Efetivamente, utiliza-se a embargante do presente recurso para manifestar seu inconformismo com a fundamentação da decisão ora embargada.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001877-94.2002.4.03.6107/SP

2002.61.07.001877-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : ZUER SOARES LEMOS
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 281/282), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001566-85.2002.4.03.6113/SP
2002.61.13.001566-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : AUTOFRANCA VEICULOS PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : RUTH HELENA CAROTINI PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 239), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008323-43.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.008323-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : LOURDES APARECIDA DE GENARO CRUZ
ADVOGADO : FABIANA DE PAULA PIRES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00.00.00006-2 1 Vr PIEDADE/SP
DESPACHO

1. Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença proferida em Embargos à Execução.
2. O exame dos recursos é inviável, por ora, em consequência da ausência de documentos indispensáveis.
3. Determino à embargante a juntada de cópias do Auto de Penhora, da Certidão de Intimação da Penhora e do despacho que ordenou a citação, na ação executiva.
4. Publique-se, intime(m)-se e cumpra-se.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009430-16.2003.4.03.0399/SP
2003.03.99.009430-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PASSARI PNEUS LTDA
ADVOGADO : ILARIO CORRER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 98.11.02063-9 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 126:

"Conditio sine qua non" para a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09 é a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Regularize a Apelante seu pedido, promovendo, bem ainda, por pertinente, a juntada de procuração ad-judicia com poderes específicos para tal fim.

Regularizados os autos nova vista a União Federal (FN).

No silêncio, conclusos.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002540-30.2003.4.03.6100/SP
2003.61.00.002540-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : MOBILINEA IND/ E COM/ DE MOVEIS S/A
ADVOGADO : MARCIA DE LOURENCO ALVES DE LIMA e outro
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

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Ação Ordinária objetivando assegurar o recolhimento do PIS na forma da LC 7/70, afastadas as alterações promovidas na exação por força da Lei 10637/02, resultado da conversão da MP n. 66/02.

Sustenta, em resumo, a inconstitucionalidade da norma em comento tendo em vista o princípio da não-cumulatividade e, mais, a vedação constante do art. 246 da Constituição Federal.

Sobreveio a r. sentença de parcial procedência do pedido, unicamente para afastar as alterações promovidas pela MP n. 66/02, fixada a sucumbência recíproca. Submetido o r. "decisum" ao necessário reexame.

Irresignada, apela a Autora, pugnando pela reforma parcial do r. "decisum", reconhecida a inconstitucionalidade da Lei n. 10.637/02, com a integral procedência da demanda proposta.

Apela a União Federal, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

De início, é de se buscar na Carta Política a matéria reservada à lei complementar. Dispõe o art. 146 que:

"Cabe à lei complementar:

I - dispor sobre conflitos de competência, em matéria tributária, entre a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios;

II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar;

III - estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre:

a) definição de tributos e de suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes;

b) obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários;

c) adequado tratamento tributário ao ato cooperativo praticado pelas sociedades cooperativas".

Sendo certo que cabe à lei complementar, modalidade legislativa que exige quorum qualificado para sua votação (art. 69, CF) tratar da matéria tributária bem definida pela Constituição no art. 195, não há que se falar em violação à hierarquia das leis, vez que o PIS não se reveste da natureza de contribuição social nova, a que se refere o parágrafo 4º do mencionado dispositivo constitucional.

Inegável que, embora instituída como lei complementar, a LC 7/70, reveste natureza de lei ordinária, considerando-se que não versa sobre matéria reservada àquela modalidade legislativa, "ex vi" do art. 146 da CF, restando sujeita à revogação por Lei Ordinária e Medida Provisória, revestida de força de lei, constituindo meio idôneo para a instituição, majoração ou extinção de tributos, vez que a Magna Carta, ao estabelecê-la como ato normativo primário, não fez nenhuma restrição em relação à matéria.

Nesse sentido, entendimento sedimentado no Pretório Excelso:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. PEDIDO DE LIMINAR. - QUANDO UMA MEDIDA PROVISÓRIA É CONVERTIDA EM LEI, A ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DEVE ATACAR ESTA E NÃO AQUELA. ESSA REGRA, POREM, NÃO SE APLICA A CASOS EM QUE A INCONSTITUCIONALIDADE QUE SE ALEGA COM RELAÇÃO A MEDIDA PROVISÓRIA DIZ RESPEITO EXCLUSIVAMENTE AELA (O DE SER, OU NÃO, CABIVEL MEDIDA PROVISÓRIA PARA INSTITUIR OU AUMENTAR IMPOSTO), REFLETINDO-SE SOBRE A LEI DE CONVERSAO NO TOCANTE A SUA VIGENCIA PARA O EFEITO DA OBSERVANCIA DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ANTERIORIDADE. - INOCORRENCIA, EM EXAME COMPATIVEL COM PEDIDO DE LIMINAR, DE RELEVÂNCIA JURÍDICA DOS FUNDAMENTOS EM QUE SE BASEIA A ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. - PREVALENCIA DO "PERICULUM IN MORA" EM FAVOR DA FAZENDA, MAXIME QUANDO E DISCUTIVEL A RELEVÂNCIA JURÍDICA DA ARGÜIÇÃO. PEDIDO DE LIMINAR INDEFERIDO".

(ADI-MC 1005 / DF - DISTRITO FEDERAL, MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE, Rel.: Min. MOREIRA ALVES, J. 11/11/1994, DJ 19-05-1995).

Não há, tecnicamente, hierarquia entre lei complementar e lei ordinária, mas sim reserva material posta no texto constitucional.

É de se salientar, mais, que a legislação impugnada veio à lume após a alteração de redação do art. 195 da Constituição Federal pela EC 20/98, passando a vigorar nos seguintes termos:

"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 - (...)

b) a receita ou faturamento;"

Ou seja, a EC n. 20/98 elege como fonte de custeio para a seguridade social, assentada no princípio da solidariedade, especificamente no seu inciso I, item b, alternativamente, incidência fiscal sobre a receita, ou faturamento, realidades financeiras distintas, a ensejar a instituição de contribuições com hipótese de incidência diversa.

Em assim sendo, é mesmo dispensável, contrariamente ao sustentado por muitos, a edição de lei complementar para a instituição de contribuição que eleja como base de cálculo, uma ou outra situação eleita pela Carta Política (ADC 1-1/DF).

Devido, destarte, o recolhimento das contribuições do PIS na forma da Lei n. 10.637/02 que, publicada sob a égide da nova redação dada ao inc. I do art. 195 da Carta Constitucional pela EC 20/98, validamente regulou as contribuições em comento.

Nesse sentido, a jurisprudência tranqüila desta E. Corte Recursal:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ULTRA-PETITA - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS À HOMOLOGAÇÃO - PIS E COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - COMPENSAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DARF.

1. A sentença "ultra petita" viola o princípio da adstrição do "decisum" aos limites do pedido, não se impondo o decreto de nulidade, mas deve ser restringida para adequar-se ao requerimento feito na inicial.

2. O lapso prescricional deve ser computado a partir do recolhimento dos valores devidos, estando atingidas pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação, nos termos do art 168, I do CTN.

3. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adoto nos estritos limites da decisão proferida.

4. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida por esta decisão, em particular as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03.

5. Ausência das DARF'S comprobatórias do recolhimento indevido. Aplicação dos artigos 333 e 320, II do Código de Processo Civil".

(TRF 3ª Região, AMS 200561000110072, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJF3 CJ1 DATA: 24/08/2009 PÁGINA: 428).

"**TRIBUTÁRIO. PIS. LEI 10.637/02. EXIGIBILIDADE.** O Supremo Tribunal Federal já se manifestou, pacificando o entendimento de que a vigência da lei deve observar a data de publicação da primeira medida provisória que deu origem a ela (RE 232896). A Lei 10.637/02 é constitucional. Ela não ofende o princípio da isonomia por tratar sociedades empresárias de maneira desigual. É exatamente para atender ao princípio da capacidade contributiva e levando-o em consideração que a lei diferenciou o tratamento entre as sociedades que calculam o imposto de renda com base no lucro real e aquelas que o fazem com base no lucro presumido. Embora a Lei 9.718/98 tenha sido tida por inconstitucional, pelo STF, em função do alargamento que promoveu na base de cálculo do PIS antes da edição da Emenda Constitucional 20, a Lei 10.637/02 é posterior a tal Emenda, que previu o faturamento ou a receita como base de cálculo das contribuições sociais, motivo pelo qual não há inconstitucionalidade na parte dessa norma que disciplina a base de cálculo do tributo como o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. Não há violação ao art. 246 da Constituição Federal, já que ela não regulamentou o inciso I do art. 195, alterado pela Emenda 20, de 1998, mas promoveu sim modificações na base de cálculo e na alíquota do tributo em virtude da sistemática da não-cumulatividade imposta. Apelação da autora desprovida".

(TRF 3ª Região, AC 200361000025229, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 CJ1 DATA: 01/09/2009 PÁGINA: 282).

"**EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PIS E COFINS. ART. 3º, DA LEI 9.718/1998 E EC 20/1998. INCONSTITUCIONALIDADE. LEIS 10.637/2002 E 10.833/2003.** A constitucionalidade da Lei 9.718/1998 já mereceu apreciação pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 357.950/RS, 390.840/MG e 358.273/RS. Em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tenho acompanhado os precedentes da Corte Guardiã da Constituição da República, que declararam a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/1998, que definia como receita bruta a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente do tipo de atividade exercida e da classificação contábil, para permitir o recolhimento das contribuições sociais em tela de acordo com a previsão da legislação anterior a respeito da base de cálculo (Lei Complementar 70/1991 e Lei 9.715/1998). Se, antes da Emenda 20/1998, a Lei 9.718/1998 não poderia tomar a base de cálculo das contribuições sociais como algo diferente do faturamento, depois, com a alteração trazida ao art. 195, I, abriu-se o ensejo para que leis ordinárias pudessem adotar como base de cálculo a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente da sua denominação ou classificação contábil. Daí a constitucionalidade das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 nesse particular. Em razão da previsão constitucional anterior, a disposição em lei ordinária dessa nova base de cálculo afigura-se viável. Desde a recepção da Lei Complementar 7/1970 pela Constituição Federal (art. 239), a sistemática da contribuição ao PIS pode sofrer alterações por meio de lei ordinária. Quanto à COFINS, o STF já afirmou que a Lei Complementar 70/91, instituidora do tributo, é materialmente ordinária e apenas formalmente complementar (ADC 1/DF). Logo, não se há falar sequer em inconstitucionalidade formal das Leis 10.637/02 e 10.833/03. Aludidas leis não violaram o art. 246 da Constituição Federal, já que não regulamentaram o inciso I do art. 195, alterado pela Emenda 20, de 1998, mas, na verdade, promoveram modificações na base de cálculo e na alíquota das contribuições sociais PIS e COFINS em virtude da sistemática da não-cumulatividade imposta. Os débitos sub judice referem-se a COFINS e PIS com vencimentos após 15/4/2003. Não há que se falar em ilegalidade de sua cobrança. Agravo de instrumento desprovido". (TRF 3ª Região, AI 200803000364729, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, DJF3 CJ1 DATA: 22/09/2009 PÁGINA: 108).

"**DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. BASE DE CÁLCULO. LIMITES DO PEDIDO. LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. PRESCRIÇÃO. LEI N. 9718/98. AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO. TAXA SELIC.**

I. A interpretação ao §1º do Art. 150 do CTN, pela Lei Complementar nº 118/2005, fixou como termo inicial da constituição definitiva do crédito tributário a data do pagamento, indevido ou maior do que o devido, no tocante aos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

II. Na forma dos Arts. 165 e Art. 170 do CTN a ação para restituição ou compensação submete-se ao prazo quinquenal, contado da data do pagamento.

III- Declarada pelo Supremo Tribunal Federal a inconstitucionalidade do recolhimento do PIS, sob os ditames da Lei 9.718/98, são devidos os pagamentos a este título, atribuindo a credor o direito à compensação com parcelas do próprio PIS.

IV- Inexistência de relação jurídica que obrigue a autoria a recolher o PIS de acordo com a base de cálculo da lei 9718/98 até 30.11.02 (MP 66/02 e lei 10.637/02).

V- A partir de 1º/jan/96, é plenamente aplicável a taxa Selic, excluindo-se a aplicação de quaisquer outros índices a título de juros e/ou de correção monetária.

VI- *Apelação da autoria provida. Apelação da União e remessa oficial parcialmente providas*".

(TRF 3ª Região, AMS 199961000205408, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJF3 CJ1 DATA: 10/11/2009 PÁGINA: 604)".

Por fim, e especificamente no que tange às alterações promovidas pela Medida Provisória 66/02, a matéria reclama análise específica à luz do art. 246 da Constituição Federal, que limita a possibilidade de regulamentação de dispositivo constitucional emendado, por medida provisória, nos seguintes termos:

"Art. 246. É vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive. (artigo com redação determinada pela EC 32 de 11/09/2001)".

"In casu", a Medida Provisória 66/02, promoveu alterações na legislação tributária referente ao PIS, tal como prevista no art. 195, I, "b", da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 20/98, compreendida portanto no período de vedação "ex vi" do art. 246 da Carta de 88, acima reproduzido.

Todavia, tratando-se de mera alteração de exação prevista constitucionalmente e, mais, já devidamente regulamentada por legislação infraconstitucional, inexistiu óbice ao tratamento por meio de medida provisória. A propósito a jurisprudência desta E. Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. NÃO-CUMULATIVIDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL E DA ISONOMIA. VIOLAÇÃO AO ART. 246 DA CF. NÃO CONFIGURADAS.

1. As Leis Complementares 7/70 e 70/91 são materialmente ordinárias. Por isso, podem ser alteradas por lei ordinária.
2. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou, pacificando o entendimento de que a vigência da lei deve observar a data de publicação da primeira medida provisória que deu origem a ela (RE 232896).

3. As Leis 10.637/02 e 10.833/03 não ofendem o princípio da isonomia por tratarem sociedades empresárias de maneira desigual. Quando da discussão a respeito das instituições financeiras, que, há muito tempo, recebem tratamento diferenciado das demais sociedades empresárias, a jurisprudência afirmou a constitucionalidade dessa diferenciação.

4. As leis em questão não regulamentaram o inciso I do art. 195, alterado pela Emenda 20, de 1998, mas promoveram sim modificações na base de cálculo e na alíquota dos tributos em virtude da sistemática da não-cumulatividade imposta.

5. *Apelação desprovida*".

(TRF 3ª Região, AMS 200461000270952-SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. MARCIO MORAES, DJU DATA:27/03/2008 PÁGINA: 510).

"TRIBUTÁRIO. SENTENÇA "ULTRA-PETITA". PIS. COFINS. LEI 9715/98. CONSTITUCIONALIDADE. LEI 9718/98. BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 10.637/2002. COFINS. LEI 10833/2003. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEGITIMIDADE DA TRIBUTAÇÃO. ALTERAÇÕES. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO FORMAL POR DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 246 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. (...)

XI - 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 e COFINS no corpo do Texto Constitucional, por si só autoriza eventuais alterações nos critérios de suas exigências, feitas por lei ordinária, não havendo óbices que suas iniciativas se dêem por meio de Medida Provisória, desde que observado o princípio da anterioridade nonagesimal. (...)"

(TRF 3ª Região, AC 200661190001887-SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 DATA: 09/09/2008).

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO DECLARADA INCONSTITUCIONAL. INDÉBITO FISCAL. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. LEI Nº 10.833/2003. NÃO-CUMULATIVIDADE. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR. INEXISTÊNCIA DE FERIMENTO A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. VIOLAÇÃO AO ART. 246 DA CF NÃO CONFIGURADA. (...)

6. A Lei nº 10.833/2003, conversão da Medida Provisória nº 235/2003, não trata de regulamentação de dispositivo constitucional, a ponto de atrair o óbice do art. 246 da Constituição, porquanto se presta somente a dispor sobre contribuição já existente. (...)"

(TRF 3ª Região, AMS 200561000107188-SP, 3ª Turma, Rel. CLÁUDIO SANTOS, DJU DATA: 02/04/2008 PÁGINA: 336).

Honorários advocatícios em favor da União Federal fixados em 10% sobre o valor da causa, conforme entendimento desta E. Turma Recursal.

Isto posto, dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial, e nego provimento ao apelo da Autora, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intímese.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 15 de junho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006335-29.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.006335-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ALVARO DE CASTRO
ADVOGADO : GUSTAVO FRONER MINATEL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 171/175), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015431-68.2003.4.03.6105/SP
2003.61.05.015431-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : FUPRESA S/A
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" impetrado por FUPRESA S/A objetivando assegurar direito dito líquido e certo à exclusão da base de cálculo do PIS e da COFINS de valores correspondentes à receita de variação cambial de obrigações e direitos creditícios.

Sustenta, em síntese a impossibilidade de tributação da variação cambial, dado não configurar receita ou faturamento na forma da Lei n. 9718/98. Pugna, a final, pela compensação dos valores indevidamente recolhidos.

Indeferida a liminar, a Impetrante interpôs Agravo de Instrumento, retido aos autos por força de decisão desta E. Corte Recursal.

Sobreveio a r. sentença denegatória da ordem.

Irresignada, apela a Impetrante, pugnando pela reversão do julgado.

Remetidos os autos a esta E. Corte Regional, o ilustre representante ministerial opina pela reforma parcial do r. "decisum".

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido vez que não reiterado em sede recursal.

Presentemente, o Colendo STF reconheceu a inconstitucionalidade do parágrafo 1º do artigo 3º da Lei 9.718/98 no julgamento dos Recursos Extraordinários de nºs 357950, 390840, 358273 e 346084, remanescendo indevidos os

recolhimentos efetuados tão-somente nos termos do referido art. 3º da Lei 9718/98 no que pertine ao alargamento da base de cálculo da exação. A propósito:

"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". (STF, RE 585235 RG-QO / MG, Plenário, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008, EMENT VOL-02343-10 PP-02009).

Remanescem devidos, portanto, os recolhimentos do PIS e da COFINS efetuados com base em outros dispositivos da Lei n. 9718/98, tais como as contribuições relativas à variação cambial de obrigações e direitos de crédito, desde que tributadas após a liquidação da respectiva obrigação.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. STJ:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COFINS E PIS. CONTRATOS EM MOEDA ESTRANGEIRA (DÓLAR). INCIDÊNCIA NO MOMENTO DA LIQUIDAÇÃO DA OPERAÇÃO, OPORTUNIDADE EM QUE DEVERÁ SER VERIFICADA A VARIAÇÃO CAMBIAL. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC REPELIDA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. 1. Cuidam os autos de mandado de segurança preventivo impetrado por DEL MONTE FRESH TRADE COMPANY BRASIL LTDA. contra ato a ser praticado pelo Delegado da Receita Federal em Fortaleza no sentido de exigir-lhe a COFINS e o PIS sobre a variação cambial decorrente de contratos de empréstimos firmados em moeda estrangeira. A sentença denegou a segurança. A autora interpôs apelação e o TRF deu-lhe provimento, reconhecendo que, embora a variação cambial integre o conceito de receita, o que comporta a incidência da COFINS e do PIS, não é razoável entender que se possa tributar a expectativa de receita, pois, enquanto não liquidada a obrigação contraída, não se pode apurar a existência de saldo positivo no caixa da empresa. Recurso especial da Fazenda Nacional, pela alínea "a", apontando violação dos arts. 535, II, do CPC, 2º e 9º da Lei 9.718/98 e 1º da Lei 10.637/02. Sustenta, em suma: a) anulação do acórdão por ofensa ao art. 535, II, do CPC, por haver deixado de se manifestar acerca da aplicação dos arts. 2º e 9º da Lei 9.718/98 e 1º da Lei 10.637/02; b) todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica devem ser consideradas quando da determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS; c) por expressa determinação legal, art. 9º da Lei 9.718/98, as variações monetárias em função da taxa de câmbio deverão ser consideradas como receitas. 2. Não se constata infringência do art. 535, II, do CPC se o Tribunal de segundo grau aprecia todos os pontos nucleares para a decisão da causa, fundamentando a entrega da prestação jurisdicional. Não há necessidade de se rebater individualmente todas alegações das partes nem se pronunciar especificamente sobre cada um dos dispositivos legais listados nas peças processuais se já encontrou fundamentos suficientes para embasar a conclusão. In casu, verifica-se que o cerne da controvérsia, quanto ao momento da incidência da COFINS e do PIS sobre variações cambiais decorrentes de contratos pactuados em moeda estrangeira, foi efetivamente analisado, não se cogitando na hipótese de ser anulado o aresto proferido. 3. A matéria já foi objeto de discussão nesta Casa Julgadora, culminando-se com o entendimento firmado na linha de que a exigibilidade do PIS e da COFINS, decorrente da variação cambial dos contratos de mútuo, firmados em moeda estrangeira, só ocorre por ocasião de sua liquidação. Precedentes: REsp 640.069/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 08/11/04; REsp 872.492/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 14/12/06. 4. Recurso especial não-provido". (STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 898372, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ DATA: 28/05/2007 PG: 00299).

Igualmente, precedentes desta E. Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VARIAÇÃO CAMBIAL VERIFICADA POR OCASIÃO DA VIGÊNCIA E LIQUIDAÇÃO DO CONTRATO DE EMPRÉSTIMO DE MOEDA ESTRANGEIRA. ART. 9º DA LEI Nº 9.718/98 E ART 30 DA MP Nº 2.158-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

1. A constitucionalidade da base de cálculo prevista pela Lei n.º 9.718/98, para a contribuição à COFINS e ao PIS, foi apreciada pelo Pretório Excelso no julgamento do RE n.º 357950, que decretou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

2. Foi excluída apenas a aplicabilidade do referido dispositivo legal, sendo certo que as demais alegações de inconstitucionalidade e ilegalidade da Lei nº 9.718/98 foram afastadas, conforme reiterados julgados dos Tribunais Superiores.

3. No caso vertente, discute-se especificamente a incidência das contribuições ao PIS e COFINS sobre as variações cambiais observadas no transcurso e na liquidação do contrato de empréstimo de moeda estrangeira, na forma da Lei nº 9.718/98.

4. O C. STJ já pacificou entendimento no sentido de que as variações cambiais ativas incidentes no contrato de empréstimo de moeda estrangeira podem ser consideradas como receitas, integrando o conceito de faturamento, sendo

correta a incidência do PIS e da COFINS, desde que esta se dê no momento da liquidação do contrato, quando vierem a ser efetivamente constituídos os créditos. Não se trata, neste caso, de alteração da base de cálculo dos indigitados tributos.

5. Precedentes do C. STJ.

6. Dessa forma, a r. sentença deve ser parcialmente reformada, para reconhecer a validade da incidência do PIS e da COFINS sobre a variação cambial ocorrida por ocasião da liquidação do contrato de empréstimo de moeda estrangeira. (...)"

(TRF 3ª Região, AMS 200361000154212, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ2 DATA: 16/02/2009 PÁGINA: 585).

"DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS: RECEITAS DE VARIAÇÕES CAMBIAIS DE OBRIGAÇÕES E DIREITOS DE CRÉDITO. BASE DE CÁLCULO. APURAÇÃO: LIQUIDAÇÃO DA OPERAÇÃO.

1. A base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS, incidentes sobre as receitas de variações cambiais de obrigações e direitos de crédito, é apurada no momento da liquidação das operações econômicas subjacentes, inclusive nas exportações (artigo 30, da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001). (...)"

(TRF 3ª Região, AG 200303000449865, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. FABIO PRIETO, DJU DATA: 30/11/2005 PÁGINA: 254).

Isto posto, não conheço do Agravo Retido e nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intímese.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 18 de junho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030937-47.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.030937-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : ESTABELECIMENTOS DE MODAS MARIE CLAIRE S/A

ADVOGADO : CELSO BOTELHO DE MORAES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 262), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, prejudicado o agravo retido em apenso.

2. Publique-se e intime(m)-se.

3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 11 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00025 MEDIDA CAUTELAR Nº 0013007-98.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.013007-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

REQUERENTE : AVENTIS PHARMA LTDA e outro

: BAYER CROPSCIENCE LTDA

ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 1999.61.00.014538-2 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

1. Fls. 302: anote-se, respeitada a alteração na razão social.
2. Em face da renúncia parcial do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 302/315), julgo extinto, em parte, o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
3. Publique-se e intime(m)-se.
4. Após, conclusos.

São Paulo, 26 de abril de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003915-35.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.003915-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

APELANTE : NAVIMIX SUPLEMENTOS MINERAIS E RACOES LTDA

ADVOGADO : JADER EVARISTO

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança visando o reconhecimento do direito de aproveitar, integralmente, o crédito-prêmio do IPI na forma permitida pelo artigo 1º do Decreto-Lei nº 491/1969, bem como o direito à compensação dos valores apurados a este título com débitos de outros tributos arrecadados pela Secretaria da Receita Federal, acrescidos de correção monetária e taxa SELIC.

A sentença denegou a ordem.

Em apelação esclarece a impetrante que faz jus ao benefício previsto no Decreto-Lei 491/69, sendo inconstitucional o Decreto-Lei nº 1.724/79, que autorizou o Ministro da Fazenda a reduzir, aumentar, suspender ou extinguir o incentivo fiscal, por ferir o princípio da legalidade. Sustenta finalmente, que o Decreto-lei nº 491/69 não foi revogado pelo artigo 41 do ADCT, restando confirmado pela Lei nº 8.402/92.

Com contrarrazões subiram os autos a esta Corte.

O i. representante do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

D E C I D O.

Trata-se de apelação em ação mandamental cuja sentença denegou a segurança concernente ao pedido de aproveitamento do crédito - prêmio de IPI apurado na forma determinada pela legislação de regência (Decreto-lei 491/69 e Decreto 64.833/69).

O chamado "crédito - prêmio" do IPI veio instituído pelo Decreto-Lei 491/69 como estímulo fiscal às empresas fabricantes e exportadoras de produtos sujeitos à sua incidência, permitindo sua utilização como ressarcimento dos tributos pagos internamente.

Posteriormente, o Decreto-Lei 1.658 de 24.01.79 estabeleceu a sua extinção em 30 de junho de 1.983, através de uma redução gradual e escalonada, cujos percentuais foram alterados pelo Decreto-Lei 1.722 de 31.12.79, mantendo-se a data final.

De outro lado, os Decretos-leis 1.724/79 e 1.894/81, que autorizaram o Ministro da Fazenda a dispor do referido benefício fiscal, aumentando-o, reduzindo-o, prorrogando-o ou extinguindo-o foram julgados inconstitucionais, neste aspecto, pelo E. STF no RE 186.623-3/RS:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCENTIVO FISCAL, CRÉDITO - PRÊMIO . SUSPENSÃO MEDIANTE PORTARIA. DELEGAÇÃO INCONSTITUCIONAL. DL 491 FR 1969, ARTS. 1º E 5º; DL 1.724, DE 1979, ART. 1º; DL 1.894, DE 1981, ART. 3º, INC. I. CF/1967.

I - É inconstitucional o artigo 1º do D.L. 1.724, de 7.12.79, bem assim o inc. I do art. 3º do D.L. 1.894, de 16.12.81, que autorizaram o Ministro de Estado da Fazenda a aumentar ou reduzir, temporária ou definitivamente, ou restringir os estímulos fiscais concedidos pelos artigos 1º e 5º do D.L. n.491, de 05.03.69. Caso em que tem-se delegação proibida: CF/67, art.6º. Ademais, matérias reservadas à lei não podem ser revogadas por ato normativo secundário.

II - R.E. conhecido, porém não provido (letra b)."

(STF, Pleno, RE 186623/RS, Rel. Ministro Carlos Velloso, j. 26.11.2001, maioria, DJ 12.04.02, p. 66, ement. Vol. 2064-04, p.702).

O Decreto-Lei 1.894 de 16.12.81 redirecionou-o no tocante aos beneficiários, passando a vigorar apenas para a empresa comercial exportadora, excluindo o produtor-vendedor. Verifica-se, portanto, que não tratou de nova modalidade de benefício fiscal, mas da mesma agora com beneficiário diverso.

Por sua vez, a Lei 8.402/92 tratou de forma taxativa de outros benefícios fiscais e não contemplou as exportadoras. Com efeito, o inciso II do artigo 1º da referida lei tratou de benefício diverso do crédito - prêmio, pois se relaciona ao artigo 5º do Decreto-lei 491/69; e o seu parágrafo 1º foi direcionado apenas ao produtor-vendedor, excepcionando o incentivo almejado, conforme se verifica da leitura dos dispositivos legais:

"Lei n. 8.402/92:

Art. 1º São restabelecidos os seguintes incentivos fiscais:

...

II - manutenção e utilização do crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados relativo aos insumos empregados na industrialização de produtos exportados, de que trata o ;

...

§ 1º É igualmente restabelecida a garantia de concessão dos incentivos fiscais à exportação de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972, ao produtor-vendedor que efetue vendas de mercadorias a empresa comercial exportadora, para o fim específico de exportação, na forma prevista pelo art. 1º do mesmo diploma legal."

O artigo 3º do Decreto-Lei 1.248/72 exclui do produtor-vendedor o crédito prêmio previsto no artigo 1º do Decreto-lei 491/69:

"Art.3º - São assegurados ao produtor-vendedor, nas operações de que trata o art.1º deste Decreto-Lei, os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação, à exceção do previsto no artigo 1º do Decreto-Lei n. 491, de 05 de março de 1.969, ao qual fará jus apenas a empresa comercial exportadora. "

Dentro desse quadro normativo, firmaram-se no âmbito dos Tribunais três correntes tratando do prazo de vigência do crédito - prêmio do IPI.

A Primeira Turma do C. STJ entendia que o benefício do crédito - prêmio de IPI instituído pelo Decreto-Lei 491/69 foi extinto em 30 de junho de 1.983, conforme gradação prevista nos Decretos-Leis 1.658/79 e 1.722/79, posicionamento que, até recentemente, eu também adotava.

Sustentava-se que a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis 1.724/79 (art.1º) e 1.894/81 (artigo 3º) reconhecida pelo STF não implicou em revogação da legislação anterior, ou seja, os Decretos-leis 1.658/79 e 1.722/79 que fixaram termo final para o incentivo fiscal prevaleciam.

Com isso, restava inaplicável a regra constitucional prevista no parágrafo 1º do artigo 41 do ADCT/88, referente apenas aos incentivos que estavam em vigor quando da sua edição.

A segunda orientação, diversamente, sustentava que o crédito - prêmio previsto no artigo 1º do Decreto-lei 491/69 continua em vigor. Os Decretos-leis 1.724/79 e 1.894/81 teriam restaurado o benefício sem prazo determinado o qual, ainda, por não se caracterizar como benefício de natureza setorial, não foi atingido pela norma de extinção do artigo 41, parágrafo 1º do ADCT.

Por este entendimento, a declaração de inconstitucionalidade do DL 1.724/79 no RE 186.623/RS restringiu-se única e exclusivamente à delegação ao Ministro da Fazenda, mas não à norma que estipulava o fim do cronograma de extinção do benefício.

Posteriormente, contudo, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, consagrou uma tese distinta, no sentido de que o benefício fiscal vigorou até 04.10.90.

Conforme restou bem delineado pelo Exmo. Sr. Ministro Castro Meira, nos Embargos de Divergência em RESP n.396.836-RS:

"A 'terceira via', distinta das orientações que alicerçam os acórdãos embargado e paradigma (extinção do crédito em 30.06.83 e vigência por prazo indeterminado) e que restou afinal vencedora, consagra o entendimento de que o benefício fiscal foi extinto em 04.10.90 por força do art.41, parágrafo 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, segundo o qual se considerarão "revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei". Assim, por constituir-se o crédito - prêmio de IPI em benefício de natureza setorial (já que destinado apenas ao setor exportador) e não tendo sido confirmado por lei, fora extinto no prazo a que alude o ADCT".

Entende-se que a Lei 8.402/92 confirmou, entre outros, apenas o benefício previsto no artigo 5º do Decreto-lei 491/69, mas não o do artigo 1º, que se constituía em incentivo ao setor de exportação visando equilibrar a balança comercial o qual, à míngua de lei posterior, não mais vigorou após o prazo previsto no parágrafo 1º do artigo 41 do ADCT.

Este posicionamento restou vencedor, sendo que a Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.148/SP, da relatoria do ilustre Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 24 de fevereiro de 2010 e publicado no DJe de 8 de março de 2010, submetido à disciplina do artigo 543-C do Código de Processo Civil e do artigo 1º da Resolução nº 08/2008 desse Tribunal Superior, pacificou-se entendimento no sentido de que o crédito-prêmio do IPI "foi extinto em 04.10.1990 por força do art. 41, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT", restando cristalizado, ainda, que o prazo prescricional é o quinquenal, previsto no Decreto nº 20.910/32.

A propósito, confira-se da sua ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, § 1º, do CPC). pedido de desistência. Indeferimento. violação ao art. 535, do CPC. INOCORRÊNCIA. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/69 (ART. 1º). VIGÊNCIA. PRAZO. EXTINÇÃO. PRESCRIÇÃO.

1. É inviável o acolhimento de pedido de desistência recursal formulado quando já iniciado o procedimento de julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia, na forma do art. 543-C do CPC c/c Resolução n.º 08/08 do STJ. Precedente: QO no REsp. n. 1.063.343-RS, Corte Especial, Rel. Min. Nancy Andrighi, julgado em 17.12.2008.

2. O Poder Judiciário não está obrigado a se manifestar expressamente a respeito de todas as teses jurídicas trazidas pelas partes para a solução de um determinado caso concreto. Basta a existência de fundamentação apta e razoável a fazê-lo no decisório, havendo que ser consideradas rechaçadas as demais teses levantadas e não acolhidas. Ausente a violação ao art. 535, do CPC.

3. Relativamente ao prazo de vigência do estímulo fiscal previsto no art. 1º do DL 491/69 (crédito-prêmio de IPI), três orientações foram defendidas na Seção. A primeira, no sentido de que o referido benefício foi extinto em 30.06.83, por força do art. 1º do Decreto-lei 1.658/79, modificado pelo Decreto-lei 1.722/79. Entendeu-se que tal dispositivo, que estabeleceu prazo para a extinção do benefício, não foi revogado por norma posterior e nem foi atingido pela declaração de inconstitucionalidade, reconhecida pelo STF, do art. 1º do DL 1.724/79 e do art. 3º do DL 1.894/81, na parte em que conferiram ao Ministro da Fazenda poderes para alterar as condições e o prazo de vigência do incentivo fiscal.

4. A segunda orientação sustenta que o art. 1º do DL 491/69 continua em vigor, subsistindo incólume o benefício fiscal nele previsto. Entendeu-se que tal incentivo, previsto para ser extinto em 30.06.83, foi restaurado sem prazo determinado pelo DL 1.894/81, e que, por não se caracterizar como incentivo de natureza setorial, não foi atingido pela norma de extinção do art. 41, § 1º do ADCT.

5. A terceira orientação é no sentido de que o benefício fiscal foi extinto em 04.10.1990, por força do art. 41 e § 1º do ADCT, segundo os quais 'os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis', sendo que 'considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei'. Entendeu-se que a Lei 8.402/92, destinada a restabelecer incentivos fiscais, confirmou, entre vários outros, o benefício do art. 5º do Decreto-Lei 491/69, mas não o do seu artigo 1º. Assim, tratando-se de incentivo de natureza setorial (já que beneficia apenas o setor exportador e apenas determinados produtos de exportação) e não tendo sido confirmado por lei, o crédito-prêmio em questão extinguiu-se no prazo previsto no ADCT.

6. Prevalência do entendimento no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o crédito-prêmio do IPI, previsto no art. 1º do DL 491/69, não se aplica às vendas para o exterior realizadas após 04.10.90. Precedente no STF com repercussão geral: RE n.º 577.348-5/RS, Tribunal Pleno, Relator Min. Ricardo Lewandowski, julgado em 13.8.2009. Precedentes no STJ: REsp. N.º 652.379 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. N.º 396.836 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. para o acórdão Min. Castro Meira, julgado em 8 de março de 2006; EREsp. N.º 738.689 - PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 27 de junho de 2007.

7. O prazo prescricional das ações que visam ao recebimento do crédito-prêmio do IPI, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32, é de cinco anos. Precedentes: EREsp. N.º 670.122 - PR Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 10 de setembro de 2008; AgRg nos EREsp. N.º 1.039.822 - MG, Primeira Seção, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 24 de setembro de 2008.

8. No caso concreto, tenho que o mandado de segurança foi impetrado em 27 de fevereiro de 2004, portanto, decorridos mais de cinco anos entre a data da extinção do benefício (5 de outubro de 1990) e a data do ajuizamento do writ, encontram-se prescritos eventuais créditos de titularidade da recorrente.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008." (REsp n.º 1.111.148/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2010, DJe 08/03/2010). Outro, ao que se tem, não foi o entendimento do acórdão recorrido, fazendo-se invocável, na espécie, o enunciado n.º 83 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, verbis: 'Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida'."

Finalmente, se o benefício extinto era - e é - tão importante para a economia do País, certamente haverá providências das autoridades do Executivo e a necessária intervenção do Poder Legislativo (aos quais compete estabelecer a política de exportações) no sentido de atender ao pleito. O que não se pode imaginar é que o Judiciário esteja constitucionalmente habilitado a assumir o papel de gestor ou legislador.

Desse modo, em consonância com a posição firmada pela Primeira Seção do C. STJ, o benefício do crédito - prêmio previsto no Decreto-lei 491/69 vigorou até 04 de outubro de 1.990, com fundamento no parágrafo 1º do artigo 41 do ADCT.

Tendo em vista que a impetrante pretente o aproveitamento do crédito do IPI desde 29.08.1997, quando já estava extinto, impõe-se a improcedência do pedido.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput* do CPC, nego seguimento à apelação.

Transitada em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006900-71.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.006900-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ARREPAR PARTICIPACOES S/A e outros
: REFINARIA PIEDADE S/A
: CIA AUXILIAR DE ARMAZENS GERAIS
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 633:

"Conditio sine qua non" para a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09 é a desistência e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Regularize a Apelante o seu pedido, promovendo, bem ainda, por pertinente, juntada de procuração ad-judicia com poderes específicos para tal fim.

Regularizados os autos, dê-se vista à União Federal e após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de junho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009365-53.2004.4.03.6100/SP
2004.61.00.009365-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : TERCO GRANT THORNTON AUDITORIA E CONSULTORIA S/S
ADVOGADO : LEINER SALMASO SALINAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

1 - Regularize a apelante com procuração que confira poderes específicos para renunciar o direito sobre o qual se funda a ação.

2 - Regularizados os autos, manifeste-se a União Federal (FN) e após, o Ministério Público Federal.

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001857-11.2004.4.03.6115/SP
2004.61.15.001857-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : MIRANDO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CELIO VIDAL e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de Embargos a Execução Fiscal opostos por MIRANDO INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. em face da UNIÃO FEDERAL.

Sobreveio a r. sentença de improcedência da ação.

Irresignada, apela a Embargante, pugnano pela reversão do julgado, reconhecida sua ilegitimidade passiva na espécie, dado que providenciava o repasse dos valores devidos ao contador que, maliciosamente, não fazia os recolhimentos devidos.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

A propósito da sujeição passiva tributária, determina o CTN:

"Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes".

Evidencia-se, destarte, a responsabilidade tributária da Embargante, inafastável por força de ajustes privados celebrados entre particulares. Nesse sentido, a jurisprudência consolidada do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IPTU. TLP. ART. 535, II, DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 472 DO CPC. EXTENSÃO DO JULGADO A TERCEIRO QUE NÃO FOI PARTE. FUNDAMENTO VEICULADO OBITER DICTUM. DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO NÃO ALCANÇA AQUELE QUE NÃO PARTICIPOU DA LIDE. ART. 585, § 1º DO CPC. CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. POSSIBILIDADE. ARTS. 3º E 40, § 3º, DA LEI 8.666/93. RELAÇÃO CONTRATUAL ENTRE CESSIONÁRIO E CEDENTE. PREVISÃO DE SUJEIÇÃO PASSIVA. NÃO OPONÍVEL AO FISCO NEM OPOSTA POR ELE PARA DEFINIR O SUJEITO PASSIVO. ART. 143 DO CTN. DISSÍDIO. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. Hipótese em que se sustenta violação aos arts. 472, 535, II, e 585, § 1º, do CPC, pois a Corte de origem deferiu antecipação de tutela em ação anulatória de débito fiscal para excluir débitos relativos ao IPTU e à TLP de imóvel objeto de concessão de uso entre o recorrido e a Infraero.

2. Afasta-se a suposta infringência ao inciso II do artigo 535 do CPC, uma vez que há fundamentação expressa na ementa do decisum sobre a questão da impossibilidade de ser utilizada a convenção (contrato) entre o cedente e o cessionário para fins tributários.

3. Nos termos do REsp 758.655/RS (DJ de 28.5.2007), da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, é possível a concessão de tutela antecipada em ação anulatória de débito proposta durante tramitação de execução fiscal, o que pode levar à suspensão dos atos executórios.

4. Se cabível a antecipação de tutela em ação anulatória de débito, inclusive para suspender atos executivos de execução fiscal conexa, razão não há para não ser concedida a mencionada proteção quando nem sequer se observa ter sido proposta a execução fiscal, especialmente como na hipótese ora sub examine, em que se concedeu a tutela porque, ao ser apreciada a verossimilhança e o risco de dano, entendeu-se ser a recorrida parte ilegítima para figurar em eventual cobrança fiscal.

5. A Corte de origem decidiu de forma correta ao afastar a convenção (contrato) entre o recorrido e a Infraero, na qual há previsão da responsabilidade tributária daquele, para fins da pretensão exigida nos autos (anulação de débito de IPTU e de TLP), uma vez que a convenção possui caráter obrigacional e veicula apenas os contratantes.

6. O fisco não pode imputar a sujeição passiva tributária prevista na convenção, mesmo que esta seja feita através de licitação, pois a responsabilidade pelo pagamento dos tributos nela fixada faz lei apenas entre os contratantes, salvo lei geral expressa em contrário (art. 123 do CTN).

7. Não há similitude fática entre os acórdãos confrontados, nos termos do que exige a parte final do parágrafo único do artigo 541 do CPC e o § 2º do artigo 255 do RISTJ, motivo pelo qual não se conhece do recurso neste ponto.

8. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ, REsp 1088510 / DF, 1ª Turma, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 19/08/2009).

"TRIBUTÁRIO - ICMS - CONTRATO DE REPOSIÇÃO DE PEÇAS EM GARANTIA - RELAÇÃO JURÍDICA ENTRE FABRICANTE, CONCESSIONÁRIA E CONSUMIDOR FINAL - CONVENÇÕES PARTICULARES - INOPONIBILIDADE AO FISCO - ALÍQUOTA DE 17% DEVIDA - VALIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO.

1. Em contrato de prestação de garantia e fornecimento de peças diretamente pelas concessionárias aos consumidores finais, embora por conta do fabricante, incide a alíquota interna, já que se cuida de operação mercantil própria, ou seja, entre contribuinte do tributo e não-contribuinte.

2. As convenções particulares são inoponíveis ao Fisco quando visam modificar a sujeição passiva na relação jurídico-tributária, nos termos do art. 123, parágrafo único, do CTN.

3. Recurso ordinário improvido".

(STJ, RMS 23765 / PI, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 21/10/2008).

Observo, por oportuno, que a Embargante não providenciou a juntada de nenhum documento que comprove a transferência de numerário correspondente ao débito tributário a terceiro, não tendo, igualmente, se desincumbido dos ônus probatórios constantes do art. 333, inc. II, do CPC, motivo pelo que deve ser mantida a r. sentença monocrática. Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 25 de junho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000409-91.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.000409-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : LORENFER COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS METALURGICOS
LTDA
ADVOGADO : GERONIMO CLEZIO DOS REIS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ENTIDADE : Delegado Regional do Trabalho

DECISÃO

a. Trata-se da discussão sobre a amplitude do direito de defesa, no âmbito de procedimento administrativo: há pretensão ao exercício incondicional do direito de recorrer, sem a submissão ao depósito prévio do valor questionado.

b. É uma síntese do necessário.

1. Fls. 114/118: reconsidero a r. decisão que declinou da competência para processar e julgar a presente demanda.

2. O Órgão Pleno do Supremo Tribunal Federal (RE nº 390.513):

"O Tribunal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário, e, por maioria, negou-lhe provimento, declarando a inconstitucionalidade do artigo 126, § 1º e 2º da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a redação da Medida Provisória nº 1.608-14/1998, convertida na Lei nº 9.639, de 25 de maio de 1998, nos termos do voto do Relator, vencido o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence. Votou o Presidente. Licenciada a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente). Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 28.03.2007." (STF, Pleno, RE nº 390.513, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 28/03/2007, v.u.)

Por estes fundamentos, julgo prejudicado o agravo legal e dou provimento ao recurso (artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil).

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002103-68.2004.4.03.6127/SP

2004.61.27.002103-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOAO ROMERA VASQUES
ADVOGADO : MARA REGINA MARCONDES MACIEL
DECISÃO
Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Embargos à Execução Fiscal opostos por JOÃO ROMERO VASQUES em face da UNIÃO FEDERAL.

A r. sentença julgou procedentes os embargos, reconhecendo a nulidade da CDA. Houve fixação de honorários advocatícios em 10% do valor da execução fiscal.

Irresignada, apela a UNIÃO FEDERAL, pugnando pela reversão do julgado.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Observo que a verificação da ocorrência da prescrição é de ser feita de ofício pelo magistrado, em qualquer grau de jurisdição, nos termos da expressa previsão do art. 219 §5º do CPC:

"§5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

Preliminarmente, observo ser inaplicável, à espécie, a exigência de prévia oitiva da Fazenda Pública de que trata o art. 40, §4º, da LEF, referente apenas à hipótese de reconhecimento da prescrição intercorrente na forma do "caput" do dispositivo. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO DECORRENTE DE IPTU. NOTIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL NÃO ARQUIVADA NEM SUSPENSÃO. ART. 219, § 5º, DO CPC, REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.280/06. PRECEDENTES.

1. Acórdão recorrido que, sequer implicitamente, manifestou-se sobre o tema. Ausência de prequestionamento. Súmula 282/STF

2. A intimação da Fazenda Pública, nos termos do § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, incluído pela Lei nº 11.051/04, trata de hipótese diversa. Cuida-se de prescrição intercorrente e pressupõe execução fiscal arquivada e suspensa por não ter sido localizado o devedor ou encontrado bens penhoráveis, nos termos dos §§ 2º e 3º do referido dispositivo legal.

3. Prescrita a ação de cobrança de referidos créditos, aplica-se à hipótese o § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi conferida pela Lei nº 11.280/06, vigente a partir de 17 de maio de 2006, uma vez que se trata de norma processual superveniente, que veicula matéria cognoscível de ofício pelo julgador.

4. Recurso especial não provido".

(STJ, REsp 1.034.191-RJ, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE DATA: 26/05/2008).

Cediço que a Fazenda Pública dispõe de cinco anos para efetuar a cobrança do crédito tributário, contados a partir de sua constituição definitiva, a teor do art. 174, "caput", do CTN.

Em se tratando de lançamento de ofício, a constituição definitiva do crédito tributário dá-se com a notificação do contribuinte, nos estritos termos do art. 145 do CTN. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO (EXACIONAL). EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. IPTU. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NOTIFICAÇÃO. ENTREGA DO CARNÊ NA RESIDÊNCIA DO CONTRIBUINTE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. RECURSO REPETITIVO. 543-C, CPC. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE. ÔNUS DA PROVA. CONTRIBUINTE.

1. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva. Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

2. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional de cinco anos para o Fisco cobrar judicialmente o crédito tributário.

3. Deveras, assim como ocorre com a decadência do direito de constituir o crédito tributário, a prescrição do direito de cobrança judicial pelo Fisco encontra-se disciplinada em cinco regras jurídicas gerais e abstratas, a saber: (a) regra da prescrição do direito do Fisco nas hipóteses em que a constituição do crédito se dá mediante ato de formalização praticado pelo contribuinte (tributos sujeitos a lançamento por homologação); (b) regra da prescrição do direito do Fisco com constituição do crédito pelo contribuinte e com suspensão da exigibilidade; (c) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento tributário ex officio; (d) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento e com suspensão da exigibilidade; e (e) regra de reinício do prazo de prescrição do direito do Fisco decorrente de causas interruptivas do prazo prescricional (In: *Decadência e Prescrição no Direito Tributário*, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 224/252). 4. Consoante cediço, as aludidas regras prescricionais revelam prazo quinquenal com dies a quo diversos.

5. Assim, conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (DCTF, GIA, etc.) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: Resp. 850.423/SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ. 07.02.2008).

6. Por outro turno, nos casos em que o Fisco constituiu o crédito tributário, mediante lançamento, inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN).

7. Entrementes, sobrevindo causa de suspensão de exigibilidade antes do vencimento do prazo para pagamento do crédito tributário, formalizado pelo contribuinte (em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação) ou lançado pelo Fisco, não tendo sido reiniciado o prazo ex vi do parágrafo único, do artigo 174, do CTN, o dies a quo da regra da prescrição desloca-se para a data do desaparecimento jurídico do obstáculo à exigibilidade. Sob esse enfoque, a doutrina atenta que nos "casos em que a suspensão da exigibilidade ocorre em momento posterior ao vencimento do prazo para pagamento do crédito, aplicam-se outras regras: a regra da prescrição do direito do Fisco com a constituição do crédito pelo contribuinte e a regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento". Assim, "nos casos em que houver suspensão da exigibilidade depois do vencimento do prazo para o pagamento, o prazo prescricional continuará sendo a data da constituição do crédito, mas será descontado o período de vigência do obstáculo à exigibilidade" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., págs. 219/220).

8. Considere-se, por fim, a data em que suceder qualquer uma das causas interruptivas (ou de reinício) da contagem do prazo prescricional, taxativamente elencadas no parágrafo único, do artigo 174, a qual "servirá como dies a quo do novo prazo prescricional de cinco anos, qualificado pela conduta omissiva de o Fisco exercer o direito de ação" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., pág. 227). (...).

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 965361, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE DATA: 27/05/2009).

Trata-se, a espécie, de execução de crédito tributário relativo a ITR e multa de mora.

Consta do apenso, mais, informação acerca de notificação pessoal do lançamento ao Embargante em julho/96, sendo que a demanda executiva apenas foi distribuída em 13/12/01, quando já superado o prazo prescricional quinquenal. Trago, a propósito, a jurisprudência tranqüila desta E. Corte:

"TRIBUTÁRIO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO/AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO

1. Sentença não submetida ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Constituído o crédito tributário por intermédio do lançamento de ofício ou auto de infração, afasta-se a decadência e inicia-se o fluxo do prazo prescricional. A citação, por sua vez, interrompe o fluxo do prazo que, contudo, retroage ao ajuizamento, nos termos da Súmula 106 STJ.

3. Ocorre prescrição da pretensão executiva se presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução.

4. Honorários advocatícios reduzidos para R\$ 2.400,00, em consonância com o artigo 20, § 4º, do CPC".

(TRF 3ª Região, APELREE 200103990343690, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJF3 CJ1 DATA: 17/08/2009 PÁGINA: 415).

"EXECUÇÃO FISCAL. VALOR ANTIECONÔMICO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. PRESCRIÇÃO - LEI Nº 11.280/06 - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

1. Incabível a extinção da execução fiscal pelo Poder Judiciário, por ausência de interesse de agir, em razão do pedido de arquivamento de débito de valor reduzido, porque o juízo de conveniência e oportunidade do ajuizamento e do prosseguimento da ação é exclusivo da Fazenda Pública.

2. Nos termos da Lei n. 10.522/02, com redação alterada pela Lei n. 11.033/2004, os autos da execução fiscal deverão ser arquivados sem baixa na distribuição. Precedentes desta Corte.

3. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, os valores em execução foram inscritos em Dívida Ativa por intermédio de Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal em 14/03/97. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte.

4. *Cumpra ressaltar também que esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.*

5. *Utilizando-se como parâmetro o disposto na Súmula nº 106, verifica-se que o valor inscrito em dívida ativa foi, de fato, atingido pela prescrição, pois a execução fiscal foi ajuizada em 21/06/02.*

6. *Reconhecimento de ofício da prescrição, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei nº 11.280/06.*

7. *Prejudicada a apelação fazendária".*

(TRF 3ª Região, AC 200803990042531-SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 DATA: 13/05/2008).

Isto posto, nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC, mantida a verba honorária fixada conforme o entendimento desta E. Turma Recursal.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intímese.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 25 de junho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001537-51.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.001537-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

APELANTE : CORUJA AUTO PECAS LTDA -ME

ADVOGADO : VICTAL PEREIRA DA SILVA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos, etc.

I- Trata-se de apelação em sede de Embargos a Execução Fiscal opostos por CORUJA AUTO PEÇAS LTDA.-ME em face da UNIÃO FEDERAL.

Sobreveio a r. sentença de rejeição liminar dos embargos ao fundamento de sua intempestividade.

Irresignada, apela a Embargante sustentando, preliminarmente, a possibilidade de verificação da ocorrência da prescrição na espécie por tratar-se de matéria de ordem pública e, mais, a tempestividade dos Embargos dado que o termo inicial de contagem do prazo é a data de intimação da avaliação dos bens, e não a intimação da penhora feita nos autos.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Determina a Lei n. 6.830/80:

"Art. 16 - O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

I - do depósito;

II - da juntada da prova da fiança bancária;

III - da intimação da penhora.

§ 1º - Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

§ 2º - No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite.

§ 3º - Não será admitida reconvenção, nem compensação, e as exceções, salvo as de suspeição, incompetência e impedimentos, serão argüidas como matéria preliminar e serão processadas e julgadas com os embargos".

Da leitura do dispositivo supra reproduzido, conclui-se que o prazo para embargar inicia-se da intimação da penhora efetuada, feita ao executado com as advertências legais, irrelevante que a avaliação dos bens tenha sido concluída posteriormente.

A propósito, a jurisprudência do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO. EMBARGOS DO DEVEDOR. INTIMAÇÃO DA PENHORA. TERMO INICIAL. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

I - A jurisprudência deste Tribunal é pacífica no sentido de que "o mandado de citação deve conter o prazo para a defesa, sob pena de nulidade. Por esse prazo se deve entender a designação quantitativa do número de dias que tem o citando para apresentar contestação. E a menção expressa ao prazo se justifica exatamente para que o destinatário da citação fique ciente do período de tempo de que dispõe para tomar as providências que lhe incumbem" (REsp nº 175.546/RS, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, in DJ de 13.09.1999). Na hipótese, sub examen, verifica-se que a cópia do mandado de penhora, avaliação e intimação, insere às fls. 123, dá conta de que o Oficial de Justiça efetivamente intimou o recorrente, constando na letra "e" do referido mandado que o executado teria o prazo de 30 (trinta) dias para oferecer embargos à execução.

II - Não havendo no v. decisum embargado qualquer ponto omissivo ou contraditório sobre que deva se pronunciar esta colenda Turma, mas tão-somente o intuito de rediscutir o julgado, emprestando-lhe o efeito infringente, rejeitam-se os embargos declaratórios".

(STJ, EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 328805, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ DATA: 30/09/2002 PG: 00176).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. PRAZO. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. REGRA ESPECIAL DO ART. 16, III DA LEI 6.830/80. TERMO INICIAL DA CONTAGEM DO PRAZO. PRIMEIRO DIA ÚTIL SEGUINTE AO DA INTIMAÇÃO. ART. 184, DO CPC.

1. Os embargos do devedor, na execução fiscal, devem ser opostos da intimação pessoal do representante legal da devedora, com expressa advertência legal do prazo de trinta dias para sua oposição, não restando, assim, o termo a quo, da juntada aos autos do respectivo mandado.

2. Precedentes da Corte: REsp 953.574/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, DJ 25.10.2007; AgRg no Ag 702551 / SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 18/05/2006; REsp 810051 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 25/05/2006; REsp 268284 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio Noronha, DJ 06/03/2006.

3. Não obstante, é de sabença que os prazos processuais contam-se com a exclusão do dia do começo e inclusão do vencimento, nos termos do art. 184, do CPC, sendo certo que o § 2º do referido artigo é explícito quanto ao termo a quo da contagem dos prazos ser o primeiro dia útil após a intimação. (Precedentes: REsp 242.076/PR, DJ 02.04.2007; AgRg no Ag 926.830/MT, DJ 28.04.2008; REsp 692.284/RJ, DJ 15.08.2005; REsp 200351/RS, DJ 19.06.2000)

4. In casu, conforme demonstra a certidão de fl. 9, houve a lavratura do auto de penhora, depósito e avaliação, com a intimação da empresa executada para acompanhar os termos da execução, em 20/08/2001, razão pela qual os embargos à execução ajuizados em 19/09/2001 são tempestivos.

5. Agravo regimental desprovido".

(STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 986831, 1ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE DATA: 11/09/2008).

"In casu", o Embargante foi devidamente intimado da penhora, com expressa advertência do prazo de 30 dias, na data de 02/12/03 (fl. 10-verso), providenciada a distribuição apenas em 21/01/04, intempestivamente, portanto.

Observe, por fim, a impossibilidade da verificação da prescrição na espécie, não tendo a Embargante providenciado a juntada aos autos de cópias da execução fiscal e correspondente dívida ativa. Ademais, é de se salientar que o conhecimento da matéria de ofício não afasta os ônus probatórios a cargo do interessado. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL INTEMPESTIVOS. RECONHECIMENTO DE PRESCRIÇÃO EM SEDE DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE PROVIMENTO DE MÉRITO.

1. Hipótese em que a decisão de primeiro grau extinguiu os Embargos à Execução por intempestivos. Em sede de Apelação, foi aduzida a prescrição de parte do débito, sem que a recorrente atacasse o fundamento da sentença que extinguiu o feito sem julgamento de mérito.

2. A intempestividade dos Embargos à Execução impede a prolação de provimento de mérito, o que torna inviável a análise da alegação de prescrição formulada em segundo grau. 3. Ressalva-se a possibilidade do exame da prescrição nos autos do próprio feito executivo, desde que não haja necessidade de dilação probatória, em virtude de se tratar de matéria que pode ser conhecida de ofício (nova redação do § 5º do art. 219 do CPC).

3. Recurso Especial não provido".

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 723210, 2ª Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ DATA: 19/12/2007 PG: 01198).

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intímese.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 24 de junho de 2010.

Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022353-72.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.022353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IBI PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Desistência

Cuida-se de recurso de apelação em mandado de segurança, com pedido liminar, cuja sentença denegou a segurança pleiteada, determinando a incidência de juros sobre capital próprio no conceito de renda financeira, para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Às fls. a impetrante atravessa petição nos autos pugnando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, para o fim de habilitar-se ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração e substabelecimento, dos quais constam, dentre outros, poderes para renunciar.

Logo, não possui mais a impetrante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso interposto, pois reconheceu a legitimidade do ato impugnado, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RENÚNCIA AOS DIREITOS A QUE SE FUNDA A AÇÃO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. PERDA DO OBJETO.

1. A **renúncia** ao direito a que se funda a **ação** é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer **tempo** e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo ao magistrado averiguar se o advogado signatário da **renúncia** goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38, do CPC.

2. In casu, o recorrente requereu a **renúncia** aos direitos sobre o qual se fundam a **ação**, ainda na instância a quo, conforme petição de fls. 283/284.

3. Embargos de declaração acolhidos, para dar-lhes efeitos infringentes e julgar prejudicado o recurso especial por perda de objeto."

(Edcl no Resp 1080808/MG - STJ - Rel. Min. LUIZ FUX - DJe de 07.10.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA RECURSAL. ANUÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. DESCABIMENTO.

1. Trata-se de pedido de desistência recursal formulado pela parte agravada, tendo em vista a adesão à anistia fiscal prevista na Lei estadual n. 17.247/07, regulamentada pelo Decreto n. 44.695/07.

2. Insurge-se o agravante contra a decisão que homologou o pedido de desistência recursal, por entender que deveria ter sido intimado para se manifestar a respeito dos documentos juntados pela agravada.

3. O pedido de desistência recursal, nos termos do art. 501 do CPC, independe da anuência da parte contrária, e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Por outro lado, a **renúncia** ao direito sobre qual se funda a **ação**, é ato privativo do autor, e independe, também, da concordância da parte contrária, podendo ser exercida a qualquer **tempo** e grau de jurisdição, ensejando a extinção do feito com julgamento do mérito. Precedentes: REsp 555.139/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 13.6.2005; AgRg no Ag 491.140/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 24.5.2004.

4. Na espécie, o que se analisa nestes autos é o pedido de desistência recursal, bem como a **renúncia** ao direito sobre qual se funda a **ação** e não o parcelamento em si, razão pela qual não há porque conferir vista à parte contrária para verificar se a parte está cumprindo ou não os termos do parcelamento, o qual deverá ser analisado administrativamente.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Resp 1000941/MG - STJ - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe de 16.09.2009)

Assim considerando, **homologo** o pedido de **renúncia** ao direito sobre o qual de funda a ação, e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.
Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem.
O pedido de **conversão em renda** dos depósitos judiciais deve ser apreciado pelo Juiz *a quo*, após o trânsito em julgado da decisão que pôs fim ao processo.
Int.

São Paulo, 29 de março de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022353-72.2005.4.03.6100/SP
2005.61.00.022353-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IBI PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
DESPACHO

Vistos etc.

1. Atualize-se o registro, devendo constar o nome da empresa sucessora (fls. 359).
2. Publique-se a r. decisão de fls. 350/351.
3. Após o trânsito em julgado, dê-se baixa na distribuição e devolvam-se à Vara de origem.

São Paulo, 29 de junho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005854-07.2005.4.03.6102/SP
2005.61.02.005854-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CAMPINOX COML/ LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em apelação contra a r. decisão que, em execução fiscal, deu provimento à apelação da União, para excluir a condenação em honorários advocatícios em virtude da aplicação do encargo do Decreto-lei 1.025/69.

Alega-se omissão e obscuridade.

É uma síntese do necessário.

O recurso não comporta provimento.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão (artigo 535, do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão.

No caso concreto, verifica-se que a embargante não demonstra qualquer dos requisitos necessários para viabilizar tal recurso; apenas manifesta seu inconformismo com o teor do julgamento.

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se, intime(m)-se e comunique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001588-65.2005.4.03.6105/SP
2005.61.05.001588-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IRMANDADE SANTA CASA DE VINHEDO
ADVOGADO : ROBERTO DE CARVALHO BANDIERA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

Desistência

Às fls.235, a impetrante requer a desistência do mandado de segurança com a finalidade de se beneficiar do parcelamento de que trata a Lei 11.941/2009.

O advogado subscritor da presente petição trouxe aos autos procuração com poderes especiais para desistir.

DECIDO.

Consoante reiterada jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal a desistência do Mandado de Segurança pode se dar a qualquer tempo, independentemente de consentimento do impetrado, não se aplicando, portanto, o que dispõe o art. 267, §4º, do Código de Processo Civil

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A jurisprudência do supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de homologação, a qualquer tempo, de pedido de desistência de mandado de segurança, ainda que tenha sido proferida decisão de mérito".

(RE nº 231.509 AgR-AgR/SP - Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009)

"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E ANTES DE SUA PUBLICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA: POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA: IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA STF 512. 1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo em sede extraordinária e sem anuência da outra parte. Precedentes. 2. Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação. Precedentes. 3. "Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de

segurança": Súmula STF 512. 4. Agravo regimental da União improvido. Provimento do agravo regimental da FIPECQ".

(RE nº 231671 AgR-AgR/DF - Rel. Min. ELLEN GRACIE - DJe de 22.05.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. mandado de Segurança. desistência. Possibilidade de sua ocorrência, a qualquer tempo, independentemente da anuência do impetrado. Precedente do Tribunal Pleno. Dissensão jurisprudencial superada. Agravo regimental em embargos de divergência não provido." (RE 165.712-ED-EDv-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 22.2.2002).

"A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite a desistência do mandado de segurança, sem anuência da parte contrária, mesmo quando já proferida a decisão de mérito. Embargos conhecidos, mas rejeitados" (RE 167.263-ED-EDv, Redator para o acórdão o Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 10.12.2004).

E ainda, no mesmo sentido: RE 228.751-AgR-AgR-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 4.4.2003; e RE 411.477-AgR, Rel. Min. Eros Grau, DJ 2.12.2005.

Assim considerando, **homologo** o pedido de desistência da ação e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 267, inciso VIII do Código de Processo Civil.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008570-95.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.008570-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA : NEUMAYER TEKFOR AUTOMOTIVE BRASIL LTDA

ADVOGADO : LUCIENE BONADIA MARTINES e outro

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP

Renúncia

Às fls. 144 a impetrante atravessa petição nos autos pugnando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, para o fim de habilitar-se ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração e substabelecimento, dos quais constam, dentre outros, poderes para reconhecer a procedência do pedido.

Logo, não possui mais a impetrante interesse processual no conhecimento e julgamento dos recursos, pois reconheceu a legitimidade do ato impugnado, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. EXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. RENÚNCIA AOS DIREITOS A QUE SE FUNDA A AÇÃO. RECURSO ESPECIAL PREJUDICADO. PERDA DO OBJETO.

1. A renúncia ao direito a que se funda a ação é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição até o trânsito em julgado da sentença, cumprindo ao magistrado averiguar se o advogado signatário da renúncia goza de poderes para tanto, ex vi do art. 38, do CPC.

2. In casu, o recorrente requereu a renúncia aos direitos sobre o qual se fundam a ação, ainda na instância a quo, conforme petição de fls. 283/284.

3. Embargos de declaração acolhidos, para dar-lhes efeitos infringentes e julgar prejudicado o recurso especial por perda de objeto."

(Edcl no Resp 1080808/MG - STJ - Rel. Min. LUIZ FUX - DJe de 07.10.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEDIDO DE DESISTÊNCIA RECURSAL. ANUÊNCIA DA PARTE CONTRÁRIA. DESCABIMENTO.

1. Trata-se de pedido de desistência recursal formulado pela parte agravada, tendo em vista a adesão à anistia fiscal prevista na Lei estadual n. 17.247/07, regulamentada pelo Decreto n. 44.695/07.

2. Insurge-se o agravante contra a decisão que homologou o pedido de desistência recursal, por entender que deveria ter sido intimado para se manifestar a respeito dos documentos juntados pela agravada.

3. O pedido de desistência recursal, nos termos do art. 501 do CPC, independe da anuência da parte contrária, e pode ser formulado até o julgamento do recurso. Por outro lado, a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, é ato privativo do autor, e independe, também, da concordância da parte contrária, podendo ser exercida a qualquer tempo

e grau de jurisdição, ensejando a extinção do feito com julgamento do mérito. Precedentes: REsp 555.139/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 13.6.2005; AgRg no Ag 491.140/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 24.5.2004.

4. Na espécie, o que se analisa nestes autos é o pedido de desistência recursal, bem como a renúncia ao direito sobre qual se funda a ação e não o parcelamento em si, razão pela qual não há porque conferir vista à parte contrária para verificar se a parte está cumprindo ou não os termos do parcelamento, o qual deverá ser analisado administrativamente.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Resp 1000941/MG - STJ - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe de 16.09.2009)

Assim considerando, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil. Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem.
Int.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005072-46.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.005072-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : IND/ BANDEIRANTE DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : LEANDRO LORDELO LOPES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Desistência

1. Fls. 404/405: homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte.
2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.
3. Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 29 de março de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015269-65.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.015269-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : SUPER ATACADO NACIONAL DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 198), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059781-36.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.059781-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : EF VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : PAULO DE TARSO DO NASCIMENTO MAGALHAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

Às fls.227/228 a embargante atravessa petição nos autos, pleiteando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, face ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27.05.2009 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22.07.2009.

D E C I D O.

A Lei nº 11.941, de 27.05.2009 instituiu programa de parcelamento e remissão de débitos tributários. A sua adesão voluntária importa em confissão irrevogável e irretroatável dos débitos (artigo 5º), e impõe certas obrigações ao requerente, dentre as quais se destaca a desistência da ação judicial onde se questiona sua exigibilidade, com a renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a demanda e com requerimento de extinção do processo com resolução de mérito nos termos do inciso V do artigo 269 do CPC (artigo 6º).

Assim não tem mais a embargante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu legitimidade ao direito de seu credor, devendo ser extinto o processo com conhecimento de seu mérito, a teor do artigo 269, V do CPC.

Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para reconhecer a procedência do pedido.

Logo, não possuindo mais a embargante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar o embargante em honorários advocatícios, vez que o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/96 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.

Certificado o trânsito em julgado, determino a baixa dos autos à Vara de origem para as providências necessárias. Int.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0099212-62.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.099212-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SARAIVA S/A LIVREIROS EDITORES
ADVOGADO : MARCELO DUARTE IEZZI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.003936-9 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SARAIVA S/A LIVREIROS EDITORES contra decisão proferida em ação mandamental, que indeferiu o pedido de cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa.

Às fls. 177/178, o então relator indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0116710-74.2006.4.03.0000/SP
2006.03.00.116710-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CORDUROY S/A
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MUSSOLINI JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.024408-1 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CORDUROY S/A contra decisão proferida em ação ordinária, que indeferiu a antecipação da tutela que objetivava a sua reinclusão no Programa de Recuperação Fiscal -REFIS, independentemente da formalização do pedido de desistência do recurso relativo ao processo administrativo nº 13805.001543/92-95.

Às fls. 271/272, o então relator deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a reinclusão da agravante no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028235-78.2006.4.03.6100/SP
2006.61.00.028235-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : APETECE SISTEMAS DE ALIMENTACAO LTDA
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 278), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

2. Publique-se e intime(m)-se.

3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006747-55.2006.4.03.6104/SP
2006.61.04.006747-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : FUNDACAO FERNANDO EDUARDO LEE
ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Observo que o presente recurso foi protocolizado tempestivamente.

Preliminarmente, tenho que a questão do conhecimento deste recurso não se coloca diante das modificações perpetradas pela Lei nº 10.352, de 26.12.01, na redação do artigo 530 do CPC, porquanto a r. sentença monocrática sofreu reforma. Admito, portanto os embargos infringentes opostos.

Encaminhem-se os autos à Vice-Presidência deste Tribunal, para os fins do artigo 260, § 2º, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009990-04.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.009990-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : CAIENA LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 263/264 e 265/266), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

2. Publique-se e intime(m)-se.

3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001680-52.2006.4.03.6123/SP
2006.61.23.001680-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : TECNICA INDL/ TIPH LTDA
ADVOGADO : FABIO TERUO HONDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Vistos, etc.

Regularize a Apelante nos termos da manifestação de fls. 282/285 da União Federal (FN), promovendo, bem ainda, a juntada de procuração com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

No silêncio, inclua-se, oportunamente em pauta.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012248-47.2006.4.03.6182/SP
2006.61.82.012248-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ABN AMRO REAL CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 281/282), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011406-52.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.011406-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : COOPERATIVA CULTURAL BRASILEIRA COOPERATIVA BRASILEIRA DE
TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DA CULTURA ARTISTICA E LITERARIA
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.027345-7 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COOPERATIVA CULTURAL BRASILEIRA - COOPERATIVA BRASILEIRA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DA CULTURA ARTÍSTICA E LITERÁRIA contra decisão proferida em ação ordinária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Às fls. 132/135, o então relator indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020349-58.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.020349-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : DALPI REFINADORA DE ALCOOL LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : LUIZ FLAVIO BARBOSA CONCEGLIERO e outros
: RUTHENIO BARBOSA CONSEGLIERI
: RAUL BARBOSA CANCEGLIERO
: CELSO BARBOSA CANCEGLIERO espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2005.61.09.000772-3 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Diante da argumentação apresentada nos embargos de declaração, verifico, em exame preliminar, a possibilidade de atribuição de efeito infringente ao recurso.

Por esta razão, determino a intimação da parte contrária. Neste sentido, confira-se:

"EMENTA: embargos de declaração, efeito modificativo e contraditório (CF, art. 5º, LV).

Firme o entendimento do Tribunal que a garantia constitucional do contraditório exige que à parte contrária se assegure a possibilidade de manifestar-se sobre embargos de declaração que pretendam alterar decisão que lhe tenha sido favorável: precedentes."

(STF - RE nº 384.031-2/AL - 1ª Turma - Relator Min. Sepúlveda Pertence - v. u. - DJ 04.06.2004).

Publique-se, intime-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0086772-97.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.086772-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : CARAMURU ALIMENTOS S/A

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE SOUZA E CASTRO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

No. ORIG. : 2007.61.08.006581-4 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida em ação declaratória desconstitutiva de auto de infração, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender os efeitos do auto de infração de nº 405P2007002378.

Às fls. 85/86, o então relator indeferiu o efeito suspensivo.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0086863-90.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.086863-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : JBS S/A

ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS E SILVA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 2007.61.00.021712-4 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida em ação mandamental, que deferiu a liminar.

Às fls. 141/143, o então relator deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para possibilitar a retenção dos valores relativos ao parcelamento referente ao débito nº 60.358.713-5, até o julgamento final da lide. Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso. Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se. Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098168-71.2007.4.03.0000/SP
2007.03.00.098168-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : IND/ MARILIA DE AUTOPECAS S/A
ADVOGADO : JAMIL MICHEL HADDAD e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19 SSP > SP
No. ORIG. : 2007.61.19.006940-1 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela INDÚSTRIA MARÍLIA DE AUTOPEÇAS S/A contra decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu a tutela antecipada.

Às fls. 343/344, o então relator deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044764-72.2007.4.03.0399/SP
2007.03.99.044764-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ARTHUR JOSE EDUARDO FERREIRA GUIMARAES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PRISCILA FARIAS CAETANO e outro
APELADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : CELSO DE FARIA MONTEIRO
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 96.00.23231-8 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I- Trata-se de apelação em sede de ação ordinária objetivando a remuneração do saldo bloqueado das cadernetas de poupança pelos índices do IPC no período de março/90 e meses subseqüentes, acrescida de juros e correção monetária. A r. sentença julgou a ação improcedente. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, a serem partilhados igualmente entre os réus.

Irresignado, apela o autor, pugnando pela total procedência do pedido inicial.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

No que tange à correção monetária pretendida, ressalta-se a legitimidade passiva exclusiva do BACEN com relação aos ativos bloqueados, correta a aplicação do BTNF às contas com data-base na segunda quinzena do mês de março/90:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. PLANO COLLOR. CRUZADOS NOVOS RETIDOS. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 168/90 E LEI Nº 8.024/90. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO BACEN. CORREÇÃO MONETÁRIA. BTNF. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO CONFIGURADA.

1. O Banco Central do Brasil ostenta, em princípio, legitimidade passiva ad causam para responder pela correção monetária dos cruzados novos retidos pela implantação do Plano Collor.

2. Os bancos depositários são responsáveis pela correção monetária dos ativos retidos até o momento em que esses foram transferidos ao Banco Central do Brasil. Conseqüentemente, os bancos depositários são legitimados passivos quanto à pretensão de reajuste dos saldos referente ao mês de março de 1990, bem como ao pertinente ao mês de abril do mesmo ano, referente às contas de poupança cujas datas de aniversário ou creditamento foram anteriores à transferência dos ativos. Precedentes: REsp 637.966 - RJ, DJ de 24 de abril de 2006; AgRg nos EDcl no REsp 214.577 - SP, DJ de 28 de novembro de 2005; RESP 332.966 - SP; DJ de 30 de junho 2003.

3. O IPC é o índice a ser utilizado para a correção monetária dos ativos retidos até a transferência destes para o BACEN, sendo certo que após a data da referida transferência, e no mês de abril de 1990, para as contas de poupança com aniversário na segunda quinzena, incide o BTNF, na forma do art. 6º, § 2º, da Lei 8.024/90. Precedentes do STJ: REsp 692.532/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ de 10/03/2008; AgRg nos EDcl no Ag 484.799/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJ 14/12/2007 e AgRg no Ag 811.661/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 31/05/2007.

4. O Pleno do Supremo Tribunal Federal afastou a inconstitucionalidade do art. 6º, § 2º, da lei supracitada, instituidora do Plano Collor (precedentes: AgRg no Ag 706.995 - SP, DJ de 20 de fevereiro de 2006; REsp 637.311 - PE, DJ de 28 de novembro de 2005; REsp 652.692 - RJ, DJ de 22 de novembro de 2004).

5. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.

6. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, RESP 1.070.252-SP, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 10/06/09).

Observo, mais, que a matéria já não comporta discepção, sedimentada na jurisprudência a constitucionalidade da utilização do índice do BTNF na correção dos numerários bloqueados até janeiro de 1991, "ex vi" da Súmula 725 do Excelso Pretório:

"É constitucional o §2º do art. 6º da lei 8024/1990, resultante da conversão da medida provisória 168/1990, que fixou o BTN Fiscal como índice de correção monetária aplicável aos depósitos bloqueados pelo Plano Collor I".

Aplicável, ainda quanto ao saldo bloqueado, o índice da TRD a partir de fevereiro de 1991, a teor do art. 7ª da Lei n. 8.177/91. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. CADERNETA DE POUPANÇA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. BLOQUEIO DOS ATIVOS FINANCEIROS. TRANSFERÊNCIA PARA O BANCO CENTRAL DO BRASIL. BTNF. MP 168/90 E LEI Nº 8.024/90. MATÉRIA PACIFICADA. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. FEVEREIRO DE 1991. TRD. ART. 7º DA LEI 8.177/91. APLICABILIDADE.

1. É pressuposto de admissibilidade do recurso especial a adequada indicação da questão controvertida, com informações sobre o modo como teria ocorrido a violação a dispositivos de lei federal. Súmula 284/STF.

2. A Corte Especial do STJ consagrou entendimento no sentido de que, nos termos da MP 168/90, a transferência dos saldos de valores não convertidos (quantias superiores a cinquenta mil cruzados novos) para o Banco Central se verificou na data do primeiro aniversário de cada conta, ou seja, no dia do creditamento do rendimento posterior ao bloqueio. Assim, as instituições financeiras depositárias são responsáveis pela atualização monetária dos saldos de caderneta de poupança bloqueados cujas datas de aniversário são anteriores à transferência dos saldos para o BACEN. Recai sobre o BACEN a responsabilidade sobre os saldos das contas que lhe foram transferidas, com o creditamento da correção monetária havida no mês anterior já efetivado pelo banco depositário, que passaram a ser corrigidas pela autarquia a partir de abril de 1990, quando já iniciado o novo ciclo mensal. De qualquer modo, o índice de correção monetária a incidir sobre os saldos de caderneta de poupança bloqueados, é o BTNF e não o IPC, consoante orientação firmada pela Corte Especial, com fundamento no disposto no art. 6º, § 2º, da Lei 8.024/90

(ERESP 169.940/SC, CE, Min. José Delgado, DJ de 24.02.2003; ERESP 300187/RJ, 1ª S. Min. Paulo Medina, DJ de 28.04.2003; AGRESP 293890/SP, 2ª T., Min. Laurita Vaz, DJ de 05.05.2003).

3. O índice aplicável à correção dos ativos financeiros bloqueados pela MP 168/90, convertida na Lei nº 8.024/90, no mês de fevereiro de 1991, é a TRD, na forma do art. 7º da Lei 8.177/91. Precedentes: RESP 775350/RJ, 2ª T., Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 12.12.2005; RESP 656894/RS, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 20.06.2005.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido".
(STJ, RESP 692.532-RJ, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 21/02/2008).

Isto posto, nego provimento à apelação, nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intime-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 18 de junho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000074-24.2007.4.03.6100/SP
2007.61.00.000074-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ARYSTA LIFESCIENCE DO BRASIL INDUSTRIA QUIMICA E AGROPECUARIA
LTDA
ADVOGADO : THIAGO NOVELI CANTARIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

Desistência

Às fls.378/381, a impetrante requer a desistência do mandado de segurança com a finalidade de se beneficiar do parcelamento de que trata a Lei 11.941/2009, bem como a suspensão da exigibilidade do crédito tributário discutido nos autos, nos termos do artigo 151, VI do CTN.

O advogado subscritor da presente petição trouxe aos autos procuração com poderes especiais para desistir.

DECIDO.

Consoante reiterada jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal a desistência do Mandado de Segurança pode se dar a qualquer tempo, independentemente de consentimento do impetrado, não se aplicando, portanto, o que dispõe o art. 267, §4º, do Código de Processo Civil

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A jurisprudência do supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de homologação, a qualquer tempo, de pedido de desistência de mandado de segurança, ainda que tenha sido proferida decisão de mérito".
(RE nº 231.509 AgR-AgR/SP - Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009)*

*"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E ANTES DE SUA PUBLICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA: POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA: IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA STF 512. 1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo em sede extraordinária e sem anuência da outra parte. Precedentes. 2. Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação. Precedentes. 3. "Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança": Súmula STF 512. 4. Agravo regimental da União improvido. Provimento do agravo regimental da FIPECQ".
(RE nº 231671 AgR-AgR/DF - Rel. Min. ELLEN GRACIE - DJe de 22.05.2009)*

(RE nº 231671 AgR-AgR/DF - Rel. Min. ELLEN GRACIE - DJe de 22.05.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA . HOMOLOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. mandado de Segurança. desistência . Possibilidade de sua ocorrência, a qualquer tempo, independentemente da anuência do impetrado. Precedente do Tribunal Pleno. Dissensão jurisprudencial superada. Agravo regimental em embargos de divergência não provido." (RE 165.712-ED-EDv-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 22.2.2002).

"A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite a desistência do mandado de segurança, sem anuência da parte contrária, mesmo quando já proferida a decisão de mérito. Embargos conhecidos, mas rejeitados" (RE 167.263-ED-EDv, Redator para o acórdão o Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 10.12.2004).

E ainda, no mesmo sentido: RE 228.751-AgR-AgR-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 4.4.2003; e RE 411.477-AgR, Rel. Min. Eros Grau, DJ 2.12.2005.

Quanto à suspensão da exigibilidade da dívida tributária, é cediço que nos termos do inciso VI do artigo 151 do Código Tributário Nacional, o parcelamento suspende a exigibilidade do crédito tributário.

Contudo, a mera adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09 não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário sem a comprovação do preenchimento dos requisitos legais, entre esses, o pagamento do valor mínimo das parcelas, o que não restou comprovado. Saliente-se, por oportuno, que como "valor mínimo" deve ser considerado o resultado da divisão do débito consolidado pelo número de parcelas, cujo número máximo é de 180 parcelas.

Com efeito, o e. Superior Tribunal de Justiça, ao examinar a questão, entendeu que o termo *a quo* da suspensão da exigibilidade do crédito é a homologação do requerimento de adesão, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AJUIZAMENTO - ADESÃO AO PARCELAMENTO ESPECIAL (PAES) - LEI 10684/2003 - MOMENTO EM QUE SE CONFIGURA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

A homologação do requerimento de adesão ao Parcelamento Especial - PAES é o termo a quo da suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 4º, III, da Lei 10684/2003, c/c o art. 11, §4º, da Lei 10522/2002). Não se presta a tal finalidade o simples pedido de parcelamento.

Inexiste nulidade se o ajuizamento da execução fiscal ocorrer no intervalo entre o requerimento de adesão e sua respectiva homologação pela autoridade fazendária.

Recurso Especial provido."

(REsp nº 911360/RS, 2ª Turma, relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04.03.2009)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AJUIZAMENTO - IMPOSSIBILIDADE ANTE A EXISTÊNCIA DE CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - REFIS - EXCLUSÃO - COMPETÊNCIA - COMITÊ GESTOR DO PROGRAMA - ÔNUS DA PROVA.

O art. 5º da Lei 9964/2000, que instituiu o Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, dispõe sobre a competência para determinar a exclusão do contribuinte é do Comitê Gestor do Programa.

O deferimento administrativo do parcelamento do débito tributário é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, considerado o termo a quo o momento em que é homologada a inclusão do contribuinte no Programa de Recuperação Fiscal.

A suspensão da exigibilidade obsta a Fazenda de promover Execução Fiscal para sua cobrança.

Deveras, descumpridas as regras previstas na legislação de regência, o contribuinte fica sujeito a exclusão do Programa, a cargo do Comitê Gestor do REFIS, facultando-se, a partir de então, à Fazenda ajuizar Executivo Fiscal em face do contribuinte.

Recurso Especial desprovido."

(REsp nº 608149/PR, 1ª Turma, relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 29.11.2004, pág 244)

No caso da Lei nº 11.941/2009, a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009 condicionou o deferimento do pedido de adesão à apresentação das informações necessárias à consolidação da dívida.

Às fls. 377, é possível verificar que conquanto a dívida esteja consolidada, não há indicativo da quantidade de parcelas tampouco da quantidade pagamentos, razão pela qual não há como aferir se o contribuinte vem efetuando os pagamentos.

Assim considerando, **homologo** o pedido de desistência da ação e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 267, inciso VIII do Código de Processo Civil.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 23 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000873-67.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000873-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : WOW IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : DEBORAH MARIANNA CAVALLO e outro

Desistência

Proceda a Subsecretaria à juntada da petição nº 2010.034406.

A impetrante requer a desistência do mandado de segurança com a finalidade de se beneficiar do parcelamento de que trata a Lei 11.941/2009.

O advogado subscritor da presente petição trouxe aos autos procuração com poderes especiais para desistir.

DECIDO.

Consoante reiterada jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal a desistência do Mandado de Segurança pode se dar a qualquer tempo, independentemente de consentimento do impetrado, não se aplicando, portanto, o que dispõe o art. 267, §4º, do Código de Processo Civil

Nesse sentido, confira-se os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A jurisprudência do supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de homologação, a qualquer tempo, de pedido de desistência de mandado de segurança, ainda que tenha sido proferida decisão de mérito".

(RE nº 231.509 AgR-AgR/SP - Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009)

"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E ANTES DE SUA PUBLICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA: POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA: IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA STF 512. 1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo em sede extraordinária e sem anuência da outra parte. Precedentes. 2. Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação. Precedentes. 3. "Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança": Súmula STF 512. 4. Agravo regimental da União improvido. Provimento do agravo regimental da FIPECQ".

(RE nº 231671 AgR-AgR/DF - Rel. Min. ELLEN GRACIE - DJe de 22.05.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. mandado de Segurança. desistência. Possibilidade de sua ocorrência, a qualquer tempo, independentemente da anuência do impetrado. Precedente do Tribunal Pleno. Dissensão jurisprudencial superada. Agravo regimental em embargos de divergência não provido."

(RE 165.712-ED-EDv-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 22.2.2002).

"A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite a desistência do mandado de segurança, sem anuência da parte contrária, mesmo quando já proferida a decisão de mérito. Embargos conhecidos, mas rejeitados" (RE 167.263-ED-EDv, Redator para o acórdão o Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 10.12.2004).

E ainda, no mesmo sentido: RE 228.751-AgR-AgR-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa, Segunda Turma, DJ 4.4.2003; e RE 411.477-AgR, Rel. Min. Eros Grau, DJ 2.12.2005.

Assim considerando, **homologo** o pedido de desistência da ação e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 267, inciso VIII do Código de Processo Civil.

Superados os prazos para eventuais recursos, baixem os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023978-73.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023978-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : CAMPINEIRA UTILIDADES LTDA
ADVOGADO : RICARDO CELSO BERRINGER FAVERY e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
DECISÃO

1. Fls. 103/103 - verso: reconsidero a r. decisão.

2. A Emenda Constitucional nº 45 deu nova redação ao artigo 114, inciso VII, da Constituição Federal: "Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho".

3. Trata-se de norma constitucional atributiva de competência - em caráter absoluto, em razão da matéria - de eficácia imediata:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA DECORRENTE DE PENALIDADE APLICADA POR ÓRGÃO FISCALIZADOR DE RELAÇÕES DE TRABALHO. ALTERAÇÃO INTRODUZIDA PELA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/04. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

1. Nos termos do art. 114, VII, da CF/88, com a redação dada pela EC 45/04, "compete à Justiça do Trabalho processar e julgar (...) VII - as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho" .

2. Trata-se de competência fixada em razão da matéria e não da natureza processual da demanda proposta. Assim, inclui-se na nova competência também a ação de execução fiscal destinada à cobrança de multa administrativa por descumprimento da legislação do trabalho.

3. Conflito conhecido, declarando-se a competência do Juízo Trabalhista, o suscitante".

(CC 57.291/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26.04.2006, DJ 15.05.2006 p. 149).

4. No caso concreto, a ação trata da cobrança de multa, por infração ao artigo 59, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho.

5. O mandado de segurança foi impetrado em 21 de agosto de 2007, após a entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004.

6. Por estes fundamentos, julgo prejudicado o agravo legal e dou provimento à apelação e à remessa oficial (artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil), para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho.

7. Publique-se. Intimem-se. Comunique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 29 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015212-16.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.015212-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : MABE CAMPINAS ELETRODOMESTICOS S/A

ADVOGADO : HÉLIO BARTHEM NETO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 397/403), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

2. Publique-se e intime(m)-se.

3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002908-79.2007.4.03.6106/SP
2007.61.06.002908-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : EMPREITEIRA NOBRE EM FUNDACOES E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : FABIO GONCALVES DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 91/92), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 11 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000545-80.2007.4.03.6119/SP
2007.61.19.000545-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT
EINSTEIN
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de pedido de depósito da quantia controversa (fls. 270/277).

"O depósito previsto no artigo 151, II, do Código tributário Nacional pode ser realizado a qualquer tempo, antes da decisão final, porque é do interesse de ambas as partes; faz as vezes de uma penhora antecipada (o que é bom para a Fazenda Pública), e suspende a exigibilidade do crédito tributário (finalidade visada pelo contribuinte)" (EDRESP 39.507 - Rel. o Min. Ari Pargendler).

Portanto, admite-se o depósito. Entretanto, se a proteção cautelar foi negada ou suspensa, o depósito deve corresponder a todo o período do débito, não apenas ao que sobrevenha à negativa ou à suspensão.

Por estes fundamentos, defiro o pedido do contribuinte, nos termos processuais acima especificados, para determinar o **depósito integral, em dinheiro e relativo a todo o período do suposto débito.**

Após a realização do depósito, diga a Fazenda Nacional.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032247-49.2007.4.03.6182/SP
2007.61.82.032247-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : FOTOLITRON IND/ E COM/ LTDA

ADVOGADO : VINICIUS TADEU CAMPANILE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 152/156), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 10 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002076-94.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.002076-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : LOJAS RENNER S/A
ADVOGADO : LUIS RENATO FERREIRA DA SILVA
: FLAVIA CRISTINA M DE CAMPOS ANDRADE
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.029489-1 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela LOJAS RENNER S/A contra decisão proferida em ação ordinária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Às fls. 389/390, o então relator indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

A 4ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo de instrumento (fls. 405/407).

Irresignada, a Agravante opôs embargos de declaração.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013124-50.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.013124-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : LOJAS RENNER S/A
ADVOGADO : SÉRGIO RICARDO PENTEADO DE AGUIAR e outro
: MICHEL ZAVAGNA GRALHA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.029489-1 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela LOJAS RENNER S/A contra decisão proferida em ação declaratória, que determinou a conclusão dos autos para prolação de sentença, por considerar a ocorrência da hipótese prevista no artigo 330, I, do CPC.

Às fls. 376/378, o então relator deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso. Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se. Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015340-81.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.015340-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : BOSAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro
: JULIANA ROSSI TAVARES FERREIRA PRADO
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. : 2008.61.82.006146-3 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Inócuo o pedido de desistência formulado às fls. 222/223, uma vez que o presente recurso foi julgado, em 19/11/2009, pela 4ª Turma. Assim, encaminhem-se os presentes autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023096-44.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.023096-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ITAVEMA JAPAN VEICULOS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.010383-4 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ITAVEMA JAPAN VEÍCULOS LTDA contra decisão proferida em ação mandamental, que indeferiu a liminar.

Às fls. 95/97, o então relator indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038938-64.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.038938-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : JARDIM ESCOLA DOMINIQUE S/C LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2008.61.21.002349-1 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo JARDIM ESCOLA DOMINIQUE S/C LTDA contra decisão proferida em ação ordinária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

As fls. 92/93, o então relator indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048930-49.2008.4.03.0000/SP
2008.03.00.048930-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : GASOMAX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : WILSON ROBERTO BALDUINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.026455-6 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela GASOMAX IND/ E COM/ LTDA contra decisão proferida em ação ordinária, que postergou a apreciação do pedido de antecipação da tutela para após a oitiva da Fazenda Nacional.

Às fls. 374 e verso, foi deferida parcialmente a antecipação da tutela recursal.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006908-49.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.006908-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : FELIX E PACHECO LTDA

ADVOGADO : EVANDRO RODRIGO SEVERIANO DO CARMO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 04.00.00005-2 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 165/168), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053804-53.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.053804-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : PLASTICOS IBRACIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 06.00.00117-3 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 299/300), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002558-75.2008.4.03.6100/SP
2008.61.00.002558-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : GRANLESTE MOTORES LTDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES
: ALCIDES JORGE COSTA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 389/390), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010267-64.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010267-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : MAGA S/A
ADVOGADO : SUZANA MAGALHAES LACERDA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 227/229 e 230/231), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015300-35.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015300-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : OHIMA CONFECÇÕES DE ROUPAS LTDA -EPP
ADVOGADO : JOSE BATISTA BUENO FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

Desistência

1. Fls. 197: homologo o pedido de desistência do recurso, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, nos termos do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno, desta Egrégia Corte.
2. Oportunamente, remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.
3. Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 30 de abril de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002028-04.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.002028-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CONGREGAÇÃO DAS FILHAS DE NOSSA SENHORA STELLA MARIS
ADVOGADO : FLAVIA BIZARIAS DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.05.013009-2 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CONGREGAÇÃO DAS FILHAS DE NOSSA SENHORA STELLA MARIS contra decisão proferida em ação cautelar, que indeferiu a liminar.

Às fls. 200 e verso, o então relator deferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010273-04.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.010273-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : MARCIA GUIMARAES SILVA e outros
: MARCIO JOSE MILANI
: DENISE SIQUEIRA PREVITALI
: SEBASTIAO LAERCIO PEREIRA
: SERGIO LUIZ GOMES COVAN
: CELSO SOZZO ROCCHI
: TERESA CRISTINA RIERA
ADVOGADO : TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.010712-8 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em agravo de instrumento interposto contra r. decisão que determinou a juntada aos autos das declarações de imposto de renda dos autores.

Alega-se omissão e contradição.

É uma síntese do necessário.

O recurso não comporta provimento.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão (artigo 535, do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão.

No caso concreto, verifica-se que a embargante não demonstra qualquer dos requisitos necessários para viabilizar tal recurso; apenas manifesta seu inconformismo com o teor do julgamento.

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se, intime(m)-se e comunique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016333-90.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.016333-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TMB TELECOMUNICACOES MOVEIS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.020893-0 12F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que aceitou a indicação à penhora de bem localizado fora da comarca e determinou a expedição de carta precatória para formalizar a constrição.

Alega-se contradição e obscuridade.

É uma síntese do necessário.

O recurso não comporta provimento.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão (artigo 535, do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão.

No caso concreto, verifica-se que a embargante não demonstra qualquer dos requisitos necessários para viabilizar tal recurso; apenas manifesta seu inconformismo com o teor do julgamento.

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se, intime(m)-se e comunique-se.

São Paulo, 27 de maio de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023896-38.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.023896-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : CLUB 500 COM/ E DIVERSOES ELETRONICAS LTDA -EPP
ADVOGADO : CLAUDIA DE CASTRO CALLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.05.004503-1 5 Vr CAMPINAS/SP

Renúncia

1. Em face da renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a presente ação (fls. 129/130), julgo extinto o processo, com o julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, prejudicado o agravo legal.
2. Publique-se e intime(m)-se.
3. Após, encaminhe-se ao digno Juízo de 1º Grau, para as providências cabíveis.

São Paulo, 09 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024702-73.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024702-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : UNIBANCO EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SIRLEY APARECIDA LOPES RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.055475-9 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em agravo de instrumento interposto contra r. decisão que, em embargos à execução fiscal, deixou de atribuir efeito suspensivo à apelação interposta contra a r. sentença de rejeição liminar.

Alega-se omissão.

É uma síntese do necessário.

O recurso não comporta provimento.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão (artigo 535, do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão.

No caso concreto, verifica-se que a embargante não demonstra qualquer dos requisitos necessários para viabilizar tal recurso; apenas manifesta seu inconformismo com o teor do julgamento.

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se, intime(m)-se e comunique-se.

São Paulo, 17 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026843-65.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026843-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : ENESA ENGENHARIA S/A

ADVOGADO : RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.016886-9 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em agravo de instrumento contra r. decisão liminar proferida em mandado de segurança.

Alega-se omissão.

É uma síntese do necessário.

O recurso não comporta provimento.

Os embargos de declaração são cabíveis para corrigir eventual contradição, obscuridade ou omissão (artigo 535, do Código de Processo Civil), mas não para rediscutir a decisão.

No caso concreto, verifica-se que a embargante não demonstra qualquer dos requisitos necessários para viabilizar tal recurso; apenas manifesta seu inconformismo com o teor do julgamento.

Na realidade, o que se pretende, através do presente recurso, é o reexame do mérito da decisão, o que não é possível em sede de embargos de declaração. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ART. 535, DO CPC - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL DA EXTINTA SUDAM - PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR - PENA DE CASSAÇÃO DE APOSENTADORIA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - PREQUESTIONAMENTO

DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - NÍTIDO CARÁTER INFRINGENTE - REJEIÇÃO.

1 - Tendo o acórdão embargado reconhecido a insuficiência de comprovação do direito líquido e certo, salientando a necessidade de dilação probatória, revestem-se de caráter infringente os embargos interpostos a pretexto de omissão e prequestionamento, uma vez que pretendem reabrir os debates meritórios acerca do tema.

2 - Por prerrogativa do dispositivo processual aventado, os Embargos de Declaração consubstanciam instrumento processual adequado para excluir do julgado qualquer obscuridade ou contradição ou, ainda, suprir omissão, cujo pronunciamento sobre a matéria se impunha ao Colegiado, integralizando-o, não se adequando, todavia, para promover o efeito modificativo do mesmo. Inteligência do art. 535 e incisos, do Código de Processo Civil.

3 - Precedentes (EDREsp nºs 120.229/PE e 202.292/DF).

4 - Embargos conhecidos, porém, rejeitados."

(STJ, 3ª seção, EDMS 8263/DF, rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 09/04/2003, v.u., DJU 09/06/2003).

Por estes fundamentos, rejeito os embargos de declaração.

Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se, intime(m)-se e comunique-se.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00078 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027842-18.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027842-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO

REQUERENTE : QUATTOR QUIMICA S/A

ADVOGADO : JOAQUIM NOGUEIRA PORTO MORAES e outro

REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

No. ORIG. : 2007.61.26.000949-7 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028145-32.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028145-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : ELECTRO BONINI

ADVOGADO : RICARDO CONCEICAO SOUZA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

No. ORIG. : 2008.61.02.000667-6 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida em ação ordinária, que deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela.

Às fls. 58/59, o então relator indeferiu o efeito suspensivo.
Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de procedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.
Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032787-48.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.032787-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : HARA EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : EDINALDO VIEIRA DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSJ-SP
No. ORIG. : 2009.61.23.001434-7 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Julgado o Agravo de Instrumento em 19.10.09, nos termos do art. 557, caput do CPC, publicado em 18.11.09, notícia em 19.04.2010 HARA EMPREENDIMENTOS LTDA, a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/09, desistindo do presente recurso de forma expressa e irrevogável.

Considerando-se que o noticiado procedimento é meramente administrativo, nada a decidir.

A competência é a medida da jurisdição, que exauri quando da prolação da decisão terminativa de fls.438/439vº.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO - FORMULADO APÓS A PROLAÇÃO DA SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE - DISTINÇÃO DOS INSTITUTOS: DESISTÊNCIA DO RECURSO E RENÚNCIA (Rel. Min. Eliana Calmon RE 555.139 CE (200/0099259-3), J. 12.05.2005, DJ 13.06.2005".

Considerando-se todavia a adesão ao parcelamento previsto na citada Lei, e a circunstância de que o parcelamento importa em inequívoca confissão de débito tributário, aprecio o pedido como desistência de eventuais recursos cabíveis, inclusive do Agravo Regimental interposto à fls. 439/458, que ora homologo.

A questão relacionada ao pagamento administrativo é de ser deduzida no Juízo "a quo".

Certificado o trânsito em julgado daquela decisão, encaminhem-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

P.I.

São Paulo, 01 de julho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034817-56.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.034817-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CLAUDIO VICENTE SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARISTELA CURY MUNIZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.017206-0 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLAUDIO VICENTE SOARES contra decisão proferida em ação ordinária, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Às fls. 146/148, o então relator deu provimento ao agravo de instrumento.

A 4ª Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal (fls. 157/160 verso).

Irresignada, a União Federal opôs embargos de declaração (fls. 162/164).

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento aos embargos de declaração, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038862-06.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038862-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PIETRO CASULLI espolio
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO
REPRESENTANTE : DINA NILZA DI GENOVA CASULLI
AGRAVADO : DOCEIRA PAULISTA LTDA e outros
: ANTONIO BIROLINI espolio
REPRESENTANTE : LIVIA ZUPANCICH BIROLINI
AGRAVADO : TIBERIO BIROLINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.071868-5 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta, para reconhecer a prescrição de débitos exigidos.

Às fls. 202/203 v., o então Relator indeferiu o efeito suspensivo pleiteado.

Contra essa decisão, a União Federal opôs embargos de declaração (fls. 212/217)

Às fls. 210/211, o agravado informou que houve o pagamento integral do débito integral.

Instada a se manifestar, a União Federal informou que não possui interesse recursal, tendo em vista que a CDA nº 80 6 03 054356-87 foi extinta por pagamento, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 30 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002584-39.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002584-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

APELADO : FAI FINANCEIRA AMERICANAS ITAU S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : SANDRO PISSINI ESPINDOLA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025843920094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

a. Trata-se da discussão sobre a denúncia espontânea como causa liberatória da responsabilidade pelo pagamento de multa moratória.

b. É uma síntese do necessário.

1. O Código Tributário Nacional define, em Seção própria, a responsabilidade por infrações. Mitiga esta responsabilidade sob certas condições.

Artigo 138 - A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único - Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

2. No caso concreto, houve "denúncia espontânea da infração" (supra). Esta pode ser feita perante a administração fazendária ou o Poder Judiciário.

3. Da exigência do pagamento, a parte fez prova com os comprovantes de arrecadação (fls. 78/85).

4. Não há referência a "qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização" (supra) iniciado em momento anterior à denúncia espontânea.

5. Pelo contrário, os supostos débitos fiscais **não foram objeto de declarações apresentadas à Secretaria da Receita Federal**, pela empresa. Foram apurados e recolhidos espontaneamente (fls. 28/58).

6. A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. CTN, ART. 138. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO FORA DO PRAZO. IRRF. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DIFERENÇA NÃO CONSTANTE DA DCTF. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA.

1. É cediço na Corte 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 n.º 624.772/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 31/05/2004)

2. A inaplicabilidade do art. 138 do CTN aos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação funda-se no fato de não ser juridicamente admissível que o contribuinte se socorra do benefício da denúncia espontânea para afastar a imposição de multa pelo atraso no pagamento de tributos por ele próprio declarados. Precedentes: REsp n.º 402.706/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 15/12/2003; AgRg no REsp n.º 463.050/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 04/03/2002; e EDcl no AgRg no REsp n.º 302.928/SP, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 04/03/2002.

3. Não obstante, configura denúncia espontânea, exoneradora da imposição de multa moratória, o ato do contribuinte de efetuar o pagamento integral ao Fisco do débito principal, corrigido monetariamente e acompanhado de juros moratórios, antes de iniciado qualquer procedimento fiscal com o intuito de apurar, lançar ou cobrar o referido montante, tanto mais quando este débito resulta de diferença de IRRF, tributo sujeito a lançamento por homologação, que não fez parte de sua correspondente Declaração de Contribuições e Tributos Federais.

4. In casu, o contribuinte reconhece a existência de erro em sua DCTF e recolhe a diferença devida antes de qualquer providência do Fisco que, em verdade, só toma ciência da existência do crédito quando da realização do pagamento pelo devedor.

5. Ademais, a inteligência da norma inserta no art. 138 do CTN é justamente incentivar ações como a da empresa ora agravada que, verificando a existência de erro em sua DCTF e o conseqüente autolancamento de tributos aquém do realmente devido, antecipa-se a Fazenda, reconhece sua dívida, e procede o recolhimento do montante devido, corrigido e acrescido de juros moratórios.

6. Exigir qualquer penalidade após a espontânea denúncia é conspirar contra a ratio essendi da norma inserida no art. 138 do CTN, malferindo o fim inspirador do instituto, voltado a animar e premiar o contribuinte que não se mantém obstinado ao inadimplemento.

7. A denúncia espontânea exoneradora que extingue a responsabilidade fiscal é aquela procedida antes da instauração de qualquer procedimento administrativo. Assim, engendrada a denúncia espontânea nesses moldes, os consectários da responsabilidade fiscal desaparecem, por isso que reveste-se de contraditio in terminis impor ao denunciante espontâneo a obrigação de pagar "multa", cuja natureza sancionatória é inquestionável. Diverso é o tratamento quanto aos juros de mora, incidentes pelo fato objetivo do pagamento a destempo, bem como a correção monetária, mera atualização do principal.

8. Trata-se de técnica moderna indutora ao cumprimento das leis, que vem sendo utilizada, inclusive nas questões processuais, admitindo o legislador que a parte que se curva ao decisum fique imune às despesas processuais, como sói ocorrer na ação monitoria, na ação de despejo e no novel segmento dos juizados especiais.

9. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 600847/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.08.2005, DJ 05.09.2005 p. 214).

TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS DECLARADOS PELO CONTRIBUINTE E RECOLHIDOS FORA DE PRAZO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA (CTN, ART. 138). NÃO-CARACTERIZAÇÃO.

1. O art. 138 do CTN, que trata da denúncia espontânea, não eliminou a figura da multa de mora, a que o Código também faz referência (art. 134, par. único). É pressuposto essencial da denúncia espontânea o total desconhecimento do Fisco quanto à existência do tributo denunciado (CTN, art. 138, par. único). Conseqüentemente, não há possibilidade lógica de haver denúncia espontânea de créditos tributários já constituídos e, portanto, líquidos, certos e exigíveis.

2. Segundo jurisprudência pacífica do STJ, a apresentação, pelo contribuinte, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (instituída pela IN-SRF 129/86, atualmente regulada pela IN8 SRF 395/2004, editada com base no art. 5º do DL 2.124/84 e art. 16 da Lei 9.779/99) ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de formalizar a existência (= constituir) do crédito tributário, dispensada, para esse efeito, qualquer outra providência por parte do Fisco.

3. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor correspondente ao crédito tributário assim regularmente constituído acarreta, entre outras conseqüências, as de (a) autorizar a sua inscrição em dívida ativa, (b) fixar o termo a quo do prazo de prescrição para a sua cobrança, (c) inibir a expedição de certidão negativa do débito e (d) afastar a possibilidade de denúncia espontânea.

4. Nesse entendimento, a 1ª Seção firmou jurisprudência no sentido de que o recolhimento a destempo, ainda que pelo valor integral, de tributo anteriormente declarado pelo contribuinte, não caracteriza denúncia espontânea para os fins do art. 138 do CTN.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg nos EREsp 638069/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005 p. 163).

7. A denúncia espontânea da infração e o pagamento são, portanto, incontroversos. A conseqüência jurídica é a dispensa do pagamento da multa.

8. Por estes fundamentos, nego seguimento à apelação e à remessa oficial (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

9. Publique-se e intimem-se.

10. Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 24 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003130-94.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003130-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

APELANTE : LEO MADEIRAS MAQUINAS E FERRAGENS LTDA

ADVOGADO : LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

a. Trata-se da discussão sobre a contribuição provisória sobre movimentação financeira - CPMF.

b. É uma síntese do necessário.

1. A matéria foi objeto de quatro emendas constitucionais: nº 12/96, nº 21/99, nº 37/02 e nº 42/03. Todas elas submetidas ao **controle plênario de constitucionalidade no Supremo Tribunal Federal**. Sempre com resultado favorável ao poder público.

"TRIBUTO - CONTRIBUIÇÃO - CPMF - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 12/96 - INCONSTITUCIONALIDADE - EC 12/96. Na dicção da ilustrada maioria, não concorre, na espécie, a relevância jurídico-constitucional do pedido de suspensão liminar da Emenda Constitucional nº 12/96, no que prevista a possibilidade de a União vir a instituir a contribuição sobre a movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira, sem a

observância do disposto nos artigos 153, § 5º, e 154, inciso I da Carta Federal. Relator vencido, sem o deslocamento da redação do acórdão."

(STF, Tribunal Pleno, MC na ADI 1497/DF, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 09/10/1996, maioria, DJU 13/12/2002).

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA-CPMF (ART. 75 E PARÁGRAFOS, ACRESCENTADOS AO ADCT PELA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 21, DE 18 DE MARÇO DE 1999). 1 - O início da tramitação da proposta de emenda no Senado Federal está em harmonia com o disposto no art. 60, inciso I da Constituição Federal, que confere poder de iniciativa a ambas as Casas Legislativas. 2 - Proposta de emenda que, votada e aprovada no Senado Federal, sofreu alteração na Câmara dos Deputados, tendo sido promulgada sem que tivesse retornado à Casa iniciadora para nova votação quanto à parte objeto de modificação. Inexistência de ofensa ao art. 60, § 2º da Constituição Federal no tocante à alteração implementada no § 1º do art. 75 do ADCT, que não importou em mudança substancial do sentido daquilo que foi aprovado no Senado Federal. Ofensa existente quanto ao § 3º do novo art. 75 do ADCT, tendo em vista que a expressão suprimida pela Câmara dos Deputados não tinha autonomia em relação à primeira parte do dispositivo, motivo pelo qual a supressão implementada pela Câmara dos Deputados deveria ter dado azo ao retorno da proposta ao Senado Federal, para nova apreciação, visando ao cumprimento do disposto no § 2º do art. 60 da Carta Política. 3 - Repristinação das Leis nºs 9.311/96 e 9.539/97, sendo irrelevante o desajuste gramatical representado pela utilização do vocábulo "prorrogada" no caput do art. 75 do ADCT, a revelar objetivo de repristinação de leis temporárias, não vedada pela Constituição. 4 - Rejeição, também, das alegações de confisco de rendimentos, redução de salários, bitributação e ofensa aos princípios da isonomia e da legalidade. 5 - Ação direta julgada procedente em parte para, confirmando a medida cautelar concedida, declarar a inconstitucionalidade do § 3º do art. 75 do ADCT, incluído pela Emenda Constitucional nº 21, de 18 de março de 1999."

(STF, Tribunal Pleno, ADI 2031-5/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/10/2002, maioria, DJU 17/10/2003).

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA-CPMF (ARTS. 84 E 85, ACRESCENTADOS AO ADCT PELO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 37, DE 12 DE JUNHO DE 2002).

1 - Impertinência da preliminar suscitada pelo Advogado-Geral da União, de que a matéria controvertida tem caráter interno corporis do Congresso Nacional, por dizer respeito à interpretação de normas regimentais, matéria imune à crítica judiciária. Questão que diz respeito ao processo legislativo previsto na Constituição Federal, em especial às regras atinentes ao trâmite de emenda constitucional (art. 60), tendo clara estatura constitucional. 2 - Proposta de emenda que, votada e aprovada na Câmara dos Deputados, sofreu alteração no Senado Federal, tendo sido promulgada sem que tivesse retornado à Casa iniciadora para nova votação quanto à parte objeto de modificação. Inexistência de ofensa ao art. 60, § 2º da Constituição Federal no tocante à supressão, no Senado Federal, da expressão "observado o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal", que constava do texto aprovado pela Câmara dos Deputados em 2 (dois) turnos de votação, tendo em vista que essa alteração não importou em mudança substancial do sentido do texto (Precedente: ADC nº 3, rel. Min. Nelson Jobim). Ocorrência de mera prorrogação da Lei nº 9.311/96, modificada pela Lei nº 9.539/97, não tendo aplicação ao caso o disposto no § 6º do art. 195 da Constituição Federal. O princípio da anterioridade nonagesimal aplica-se somente aos casos de instituição ou modificação da contribuição social, e não ao caso de simples prorrogação da lei que a houver instituído ou modificado. 3 - Ausência de inconstitucionalidade material. O § 4º, inciso IV do art. 60 da Constituição veda a deliberação quanto a proposta de emenda tendente a abolir os direitos e garantias individuais. Proibida, assim, estaria a deliberação de emenda que se destinasse a suprimir do texto constitucional o § 6º do art. 195, ou que excluísse a aplicação desse preceito a uma hipótese em que, pela vontade do constituinte originário, devesse ele ser aplicado. A presente hipótese, no entanto, versa sobre a incidência ou não desse dispositivo, que se mantém incólume no corpo da Carta, a um caso concreto. Não houve, no texto promulgado da emenda em debate, qualquer negativa explícita ou implícita de aplicação do princípio contido no § 6º do art. 195 da Constituição. 4 - Ação direta julgada improcedente." (STF, Tribunal Pleno, ADI 2666/DF, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03/10/2000, v.u., DJU 06/10/2000).

"O Tribunal, por maioria, deu provimento a recurso extraordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que reconheceu ser indevida a cobrança da CPMF em alíquota de 0,38%, nos 90 dias posteriores à publicação da EC 42/2003. Entendeu-se não haver majoração da alíquota de modo a atrair o disposto no art. 195, § 6º, da CF, haja vista que a EC 42/2003 teria apenas mantido a alíquota de 0,38% para o exercício de 2004 sem instituir ou modificar a alíquota diferente da que os contribuintes vinham pagando. Explicou-se que os contribuintes, durante o exercício financeiro de 2002 e 2003, vinham pagando a contribuição de 0,38% e não a de 0,08%. Considerou-se que, no máximo, haveria uma expectativa de diminuição da alíquota para 0,08%, mas que o dispositivo que previa esse percentual para 2004 teria sido revogado antes de efetivamente ser exigível, ou seja, antes do início do exercício financeiro de 2004. Afastou-se, ainda, ofensa à segurança jurídica, princípio sustentador do art. 195, § 6º, da CF, na medida em que o contribuinte, há muito tempo, já pagava a alíquota de 0,38%, não tendo, por conseguinte, sofrido ruptura com a manutenção dessa alíquota durante o ano de 2004. Por fim, salientou-se que, se a prorrogação de contribuição não faria incidir o prazo nonagesimal, conforme reiterados pronunciamentos da Corte, quando se poderia alegar expectativa do término da cobrança do tributo, por maior razão não se deveria reconhecer a incidência desse prazo quando havia mera expectativa de alíquota menor. Vencidos os Ministros Carlos Britto, Marco Aurélio e Celso de Mello, que desproviavam o recurso, ao fundamento de que a EC 42/2003, ao revogar o inciso II do § 3º do art. 84 do ADCT, incluído pela EC 37/2002, o qual previa a alíquota de 0,08% da CPMF para o exercício

financeiro de 2004, não teria apenas prorrogado a cobrança dessa contribuição, mas também majorado sua alíquota, causando surpresa aos contribuintes e afrontando o princípio da anterioridade nonagesimal. Precedentes citados: ADI 2666/DF (DJU de 6.12.2002); ADI 2666 ED/DF (DJU de 10.11.2006); AI 392574 AgR/PR (DJE de 23.5.2008); ADI 4016 MC/PR (DJE de 24.4.2009)."
(STF, Tribunal Pleno, RE 566032/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, 25.6.2009 - Informativo nº 552)

2. Por estes fundamentos, nego seguimento ao presente recurso (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).
3. Decorrido o prazo recursal, encaminhe-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.
4. Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 24 de junho de 2010.
Fábio Prieto de Souza
Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000985-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.000985-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ANA PAULA ELIAS DA CORTE
ADVOGADO : GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.000019-5 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANA PAULA ELIAS DA CORTE contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu a liminar.

Às fls. 61 e v., o então relator indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de junho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001300-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001300-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SAO PAULO ALPARGATAS S/A
ADVOGADO : FÁBIO MARTINS DE ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.027208-9 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão que, em sede de ação mandamental, deferiu a liminar.

Às fls. 99/101, foi indeferido o efeito suspensivo.

Conforme noticiado às fls. 103/105 verso, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de concessão da segurança, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002473-85.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002473-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : RIETER AUTOMOTIVE BRASIL ARTEFATOS DE FIBRAS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.006871-9 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Mantenho a decisão de fls. 378/378vº, por seus próprios fundamentos.

Não havendo previsão legal, deixo de receber o Agravo Regimental interposto à fls. 380/383, pela Agravante.

Cumpra-se a parte final daquela decisão.

P.I.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002485-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002485-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : UNIMED DE SAO PAULO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : AFONSO RODEGUER NETO
AGRAVADO : SIDNEY TOMMASI GARZI e outros
: JOSE RICARDO SAVIOLI
: RENE DE OLIVEIRA MAGRINI
: GERALDO DANZI SALVIA FILHO
: JACK BERAHA
: JOSE MENDES COUTO
: STELA MARIS GRESPAN CARVALHAES
: ALEXANDRE LUIZ DE ALMEIDA BARROS NETO
: CID CELIO JAYME CARVALHAES
: MARCELO ENGRACIA GARCIA
: MARCELLO SERPIERI
: MAURIZIO CERINO
: PAULO DE AGUIAR MIGUEL
: MIQUEIAS RODOLFO FERREIRA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.053432-3 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de prosseguimento da ação em face dos co-responsáveis, já incluídos na lixeira, e de inclusão de outros administradores indicados, com fundamento no artigo 135, inciso III do CTN.

A agravante noticia que a empresa executada, UNIMED de São Paulo Cooperativa de Trabalho Médico, está em liquidação extrajudicial, entretanto foi devidamente citada e seu liquidante procedeu à reserva de numerário correspondente ao valor executado.

Sustenta que não existe penhora formalizada nos autos e que todos os bens da executada estão arrecadados nos autos da liquidação extrajudicial, não havendo providências a serem tomadas nos autos executivos em relação à empresa, uma vez que não foram opostos embargos à execução, sendo a única solução aguardar a conclusão do processo de liquidação.

Afirma ser possível o sobrestamento da execução em relação à UNIMED e o prosseguimento quanto aos co-executados, que já fazem parte do pólo passivo da ação, bem como daqueles a serem incluídos, pois a liquidação extrajudicial não é causa de suspensão da ação executiva.

Aduz que, no caso, é clara a atuação com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos, conforme ação proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, cuja petição inicial acostada aos presentes autos destaca a ocorrência de má gestão dos conselheiros e diretores (fls. 134/167).

Pede a concessão de efeito suspensivo e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

O contribuinte, e portanto, devedor do tributo, é a pessoa jurídica e, somente esta é, ao mesmo tempo, sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento.

Nos termos da lei é possível desconsiderar-se a pessoa jurídica, para se exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição.

A inclusão de sócio no pólo passivo da execução fiscal ajuizada contra a empresa deve, contudo, observar algumas condições.

A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Entendo que o ônus da prova quanto à conduta fraudulenta ou ilegal do sócio, e quanto à dissolução irregular da sociedade, recai sobre o credor (Fazenda). Esta, pode ser demonstrada a partir das diligências voltadas à localização da empresa, conforme se extrai dos precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE.

1. Há entendimento desta Corte no sentido de que a certidão do oficial de justiça, que atesta que a empresa não funciona mais no endereço indicado, é indício suficiente de dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes.

2. Entretanto, segundo conclusão obtida pelo Tribunal de origem, a embargante não comprovou quem era o sócio-gerente à época do inadimplemento da obrigação tributária.

3. Alterar tal premissa, significa adentrar no contexto-fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

(EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.

1. A certidão do oficial de justiça que atesta que a empresa não mais funciona no local indicado pressupõe o encerramento irregular da executada, tornando possível o redirecionamento contra o sócio-gerente, que deverá provar que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1089399/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 23.10.2009; AgRg no REsp 1127936/PA, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 5.10.2009; AgRg no REsp 1085943/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 18.9.2009.

2. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no REsp 933.209/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 10/12/2009).

No caso em questão, a executada está em processo de liquidação extrajudicial, portanto, não há que se falar em dissolução irregular.

Conforme informação da própria agravante, o liquidante procedeu à reserva de numerário correspondente ao valor executado, não sendo possível afirmar que a empresa executada não terá bens suficientes para garantir a execução, de modo a autorizar a Fazenda Pública a se voltar contra os sócios.

De outro lado, a agravante afirma ser clara a atuação com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos, por parte dos sócios diante da ação proposta pelo Ministério Público do Estado de São Paulo, em 07/03/2005, cuja petição inicial destaca a ocorrência de má gestão dos conselheiros e diretores.

Todavia, os fatos narrados naquela inicial podem apenas configurar indícios de tais condutas que seriam apuradas naquele feito. Entretanto, a agravante não trouxe os documentos comprobatórios a estes autos.

Desse modo, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, indefiro a tutela pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002713-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002713-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : NIERI CORRETORA E COML/ LTDA

ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro

AGRAVADO : GALILEU CARLOS NIERI

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2004.61.82.047562-8 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que acolheu em parte a exceção de pré-executividade, por entender que parte do crédito estava prescrita.

É uma síntese do necessário.

O direito de o Fisco promover a "ação de cobrança do crédito tributário, prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva" (artigo 174, do Código Tributário Nacional).

A "constituição definitiva" (supra) do crédito tributário, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, ocorre no momento da declaração do contribuinte. Neste sentido:

"Portanto, no caput do Art. 174 do CTN, há de se entender constituição definitiva do crédito como o momento da constituição do ato-norma, seja aquele administrativo efetuado pelo agente público competente, seja o ato-norma editado pelo particular. Assim, em conformidade com o direito positivo, a constituição do ato-norma, que coincide com a constituição definitiva do crédito, será o marco inicial para contagem do prazo prescricional.

(...)

A ocorrência ou não ocorrência da constituição do crédito pelo contribuinte sem pagamento antecipado (Arts. 150 e 174 do CTN) aplica-se à situação em que o contribuinte constituiu o crédito tributário, apurou o quantum devido sem qualquer interferência do Fisco (ICMS, IR, IPI, PIS, Finsocial etc), mas não realizou o pagamento. Com a entrega ao Fisco da declaração (DCTF, GIA etc), realiza-se a constituição definitiva do crédito tributário, independente de contingências relativas ao prazo para pagamento".

(Eurico M. Diniz de Santi, Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Ed. Max Limonad, 2000, pág. 217 e 221 - os destaques não são originais).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DCTF. AUTOLANÇAMENTO. PRESCRIÇÃO. DESPACHO CITATÓRIO. ARTS. 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI Nº 6830/80. ART. 219, § 4º, DO CPC. ART. 174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. PRECEDENTES.

1. Agravo Regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial ofertado pela parte agravante, por reconhecer caracterizada a prescrição intercorrente.

2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte por meio da Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF - elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco.

3 Caso não ocorra o pagamento no prazo, poderá efetivar-se imediatamente a inscrição na dívida ativa, sendo exigível independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte

4. O prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva fiscal tem seu termo inicial na data do autolancamento.

5. O art. 40, da Lei nº 6.830/80, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência.

A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174, do Código Tributário Nacional. Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida.

6. Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.

7. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174, do CTN, nele não incluídos os do artigo 40, da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174, do CTN, tem natureza de Lei Complementar.

8. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. Precedentes desta Corte de Justiça e do colendo STF.

9. Agravo regimental não provido".

(STJ, 1ª Turma, AGRESP 443971 / PR, Rel. Min. José Delgado, j. 01/10/2002, v.u., DJ 28/10/2002, pág. 254 - os destaques não são originais).

Nestes casos, o termo inicial para a contagem da prescrição em caso de declaração de rendimentos é a data do vencimento da obrigação. A questão é objeto de entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO VENCIMENTO - DCTF - PRESCRIÇÃO - TERMO INICIAL.

1. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia.

2. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional.

3. Recurso especial provido em parte".

(STJ, 1ª Seção, RESP 673585/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 26/04/2006, v.u., DJU 05/06/2006).

"TRIBUTÁRIO. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA INFORMADA EM DECLARAÇÃO. DCTF. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO.

1. Em se tratando de tributos lançados por homologação, ocorrendo a declaração do contribuinte por DCTF, e na falta de pagamento da exação no vencimento, mostra-se incabível aguardar o decurso do prazo decadencial para o lançamento. Tal declaração elide a necessidade da constituição formal do débito pelo Fisco, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte.

2. O termo inicial do lustro prescricional, em caso de tributo declarado e não pago, não se inicia da declaração, mas da data estabelecida como vencimento para o pagamento da obrigação tributária constante da declaração. No interregno que medeia a declaração e o vencimento, o valor declarado a título de tributo não pode ser exigido pela Fazenda Pública, razão pela qual não corre o prazo prescricional da pretensão de cobrança nesse período.

3. Na espécie, os tributos que a recorrente pretende ver anulados são relativos aos vencimentos que sucederam no período compreendido entre fevereiro de 1997 e março de 1998. Dos elementos constantes dos autos, verifica-se que

até março de 2003 (mês derradeiro para a cobrança de tal exação) não houve propositura de execução fiscal. Ocorrência de prescrição.

4. Recurso especial provido".

(STJ, 2ªT, RESP 839664, Rel. Min. Castro Meira, j. 03/08/2006, v.u., DJU 15/08/2006).

A "constituição definitiva" do crédito tributário, no caso de termo de confissão, ocorre com a notificação pessoal do contribuinte. Neste sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PENHORABILIDADE DO VEÍCULO PERTENCENTE AO EMBARGANTE.

(...)

3. Quanto à alegada prescrição, cumpre observar tratar-se de crédito constituído por intermédio de termo de confissão espontânea, cuja notificação pessoal ao devedor ocorreu em 26-03-1997, este o marco inicial para contagem do prazo prescricional.

(...)

7. Parcial provimento à apelação, apenas para afastar a responsabilidade do embargante quanto ao pagamento da parcela de CSLL vencida em 31/01/1997."

(TRF-3, AC 200661060080362/SP, TERCEIRA TURMA, DJF3 de 10/03/2009, Relator(a) Des. Fed. CECILIA MARCONDES)

"FINSOCIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. ENCARGOS. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. DECRETO-LEI N. 1.025/69.

1. Prescrição não consumada, vez que o crédito fiscal foi constituído através de Termo de Confissão Espontânea, com notificação pessoal da embargante datada de 13/05/1.991, e a execução foi ajuizada em 29/06/1.993, com o despacho de "cite-se" exarado em 05/07/1.993, tudo, portanto, dentro do prazo prescricional de cinco anos de que dispunha a Fazenda para tanto,

nos termos do artigo 174, caput, do CTN.

2. Em se tratando de débito fiscal constituído a partir de parcelamento inadimplido, confessado espontaneamente pela embargante, não cabe a alegação de estar sendo demandada por ônus que não lhe pertence.

(...)

6. Apelação improvida."

(TRF- 3, AC 95030886155/SP, SEXTA TURMA, DJU de 02/12/2005, Relator(a) Des. Fed. LAZARANO NETO)

O artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, estabelece que a prescrição se interrompe "pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal" (redação dada pela Lei Complementar nº 118, de 2005). É idêntica a previsão da Lei Federal nº 6.830/80, no artigo 8º, §2º: "O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição".

O despacho que ordenou a citação da empresa foi proferido em 28 de outubro de 2004 (fls. 121).

Portanto, é razoável, agora, a alegação de prescrição dos créditos tributários cujo exame mais detalhado, se necessário, será operado na análise do mérito do recurso.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Intime-se a agravada para eventual oferecimento de resposta.

Publique-se e intime(m)-se.

São Paulo, 11 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002985-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.002985-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ETORE POLLI e outros
: GILBERTO AGENOR SAI
: ELIANA ALVES
: RAUL GIANFRANCESCO
: JOSE PEREIRA DE ARAUJO
: EDNA GASPARINI ULOTT

: OSVALDO IOTI
: VASCO ANTONIO CRIVELARO
: GERALDO BETELLI
: VALDIR FERNANDO NARDI
: ADEMIR VANINI
: ANTENOR VANINI
: LAERTE VANINI
: TRANSPORTADORA CAIEIRAS LTDA
: LUIZ CARLOS LEMOS

ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.09095-0 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que acolheu os cálculos apresentados pelo Contador Judicial.

Alega a agravante que não se pode aceitar a incidência dos juros moratórios em continuação desde a fixação do valor devido.

Sustenta que não existiu mora entre a data da elaboração dos cálculos pelo Contador Judicial e a data da expedição do referido precatório.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Verifica-se ter ocorrido o trânsito em julgado da decisão em 27.05.1999, conforme consta da certidão de fls. 318.

Às fls. 322/325, o ora agravado requereu o início da execução, nos termos dos artigos 730 e 604 do CPC.

Às fls. 348 e 350, foi acostada cópia do Ofício Requisitório nº 26/02 para pagamento da execução

Às fls. 351/353, foi juntada cópia do Ofício da Presidência desta Corte, informando o depósito do valor referente ao Precatório nº 2002.03.00.028740-0 foi depositado em conta remunerada da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL à disposição do Juízo, para competente expedição de Alvará de Levantamento.

Às fls. 355, os ora agravados requereram a expedição de alvará, o qual foi expedido e entregue ao seu procurador, conforme se verificar dos documentos anexados às fls. 357/358.

Posteriormente ao recebimento dos valores pagos, os ora agravados requereram o pagamento da diferença dos juros, informando que o trânsito em julgado ocorreu em março de 1994 (fls. 360/369).

Instada a se manifestar, a UNIÃO FEDERAL impugnou os cálculos apresentados, uma vez que entende não ser possível a aplicação de juros em continuação.

Diante da manifestação das partes, o juiz monocrático determinou o encaminhamento dos autos ao contador, para conferência da conta de fls. 364/374, uma vez que se houver crédito relativo a juros legais é possível apurá-lo (fls. 384). A UNIÃO FEDERAL assevera que o trânsito em julgado não se deu na data mencionada pelos os agravados (fls. 387/389)

Elaboradas as contas (fls. 391/424), o juiz *a quo* determinou que as partes se manifestassem.

Às fls. 432/433, a Fazenda Nacional apresentou planilha relativa aos juros.

O MM. Juiz *a quo* determinou a elaboração de nova planilha pela Contadoria Judicial, visando apurar o montante correto do saldo devedor complementar, excluindo-se os juros moratórios no período entre a data da apresentação do precatório até o 31 de dezembro do ano subsequente, conforme preceitua o parágrafo 1º, do artigo 100, da CF, ou em se tratando de requisição de pequeno valor, no interregno de 60 dias, previsto em norma resolutiva, ponderando-se que deverão tais acréscimos serem novamente computados a partir do decurso dos referidos prazos.

Foram elaborados os cálculos pelo Contador Judicial (fls. 439/474), os quais foram acolhidos pelo juiz monocrático, para fins de ofício requisitório complementar (fls. 476).

A ora agravante interpôs embargos de declaração (fls. 500/523), nos quais alegou a existência de repercussão geral no e. STF e requereu o sobrestamento do feito até manifestação final na mencionada repercussão. No mesmo recurso informou que os agravados têm dívida inscrita em seu nome, razão pela qual pleiteou concessão de prazo para requerer a penhora no rosto destes autos ao juiz da execução fiscal (fls. 524/532).

Os embargos foram rejeitados (fls. 534/536), tendo o juiz concedido o prazo de 10 dias para a União esclarecer qual empresa está com inscrição em dívida ativa, sujeita a penhora. Nessa mesma decisão o juiz acolheu os cálculos de fls.

479 para fins de expedição de ofício requisitório concernente aos honorários advocatícios, conforme a planilha apresentada referem-se ao primeiro Ofício Requisitório concernente aos honorários advocatícios e que por um lapso não foi expedido juntamente ao crédito principal (fls. 535).

É o relatório. Decido.

A questão relacionada aos pagamentos devidos pela Fazenda Federal em virtude de decisões judiciais recebeu expresso tratamento constitucional. Nos termos do artigo 100 e parágrafos da Constituição da República, exige-se a inclusão no orçamento das entidades de direito público, da verba necessária ao pagamento dos débitos oriundos de sentenças judiciais transitadas em julgado que, apresentados até 1º de julho, deverão ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

O C. Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento pela não incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório e a data do efetivo pagamento, desde que observado o prazo previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da CF, por não restar caracterizado inadimplemento imputado à entidade estatal, conforme ementas ora colacionadas:

"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. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido"

(STF, 2ª Turma, RE 298616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, J. 31/10/2002, maioria, DJ 03/10/2003, p.0010, ement. vol. 02126-02, p. 0429).

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. C.F., ART. 100, § 1.º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000). Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente. Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, 1ª Turma, RE 305186, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17/09/2002, m.v., DJU 18/10/2002, p. 49)

Com efeito, de acordo com a disposição do parágrafo 1º do artigo 100 da CF e a interpretação dada pelo E. STF a respeito da incidência de juros, entende-se que os juros de mora não são devidos entre a expedição do precatório e o seu pagamento no prazo fixado pela Constituição, quando ainda não caracterizada a mora do ente estatal, mas são devidos em momento imediatamente anterior, ou seja, entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório.

Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional, conforme as seguintes ementas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO ENTRE A EXPEDIÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO E PERÍODO POSTERIOR AO PAGAMENTO. NÃO CABIMENTO. 1. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a expedição do precatório (data em que o Tribunal solicita o numerário), tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado, bem como em razão do longo lapso de tempo transcorrido. 2. Não são devidos os juros de mora no período compreendido entre a expedição do precatório e o seu efetivo pagamento. Exegese do artigo 100, § 1º, CF. Precedentes do STF. 3. Também não é devido o cômputo de juros no período posterior ao efetivo pagamento até a elaboração da nova conta, pois não está configurada a mora da União. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. 5. Agravo regimental prejudicado."

(TERCEIRA TURMA AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 160324 DJU DATA:05/10/2005 PÁGINA: 218 - Desembargador Federal MÁRCIO MORAES)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE CÁLCULOS. REGIME ATUAL. ATUALIZAÇÃO PARA PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. APELAÇÃO CONHECIDA COMO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ÍNDICE OFICIAL DE CORREÇÃO MONETÁRIA (UFIR), JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO E RECÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. Interposta apelação, porém, no prazo do agravo de instrumento, tem aplicação o princípio da fungibilidade, para conhecer-se do recurso com a natureza que lhe é própria, considerando que seu objeto é a impugnação de decisão interlocutória e, não, de sentença. 2. A conta de atualização da sentença homologatória, em que se aplica a correção monetária com base em índice oficial (UFIR), não evidencia, por evidente, qualquer excesso de execução, e são cabíveis juros moratórios (com o recálculo dos honorários advocatícios) desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - o encaminhamento do ofício precatório (inclusão na proposta orçamentária). 3. Apelação conhecida

como agravo de instrumento, a que se nega provimento."

(TERCEIRA TURMA AC - APELAÇÃO CÍVEL - 161256 DJU DATA:25/04/2007 PÁGINA: 392 - Desembargador Federal CARLOS MUTA)

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. PRECATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IGP-DI E IPCA-E. JUROS. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ARTIGO 100, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DESNECESSIDADE DE NOVA CITAÇÃO. - Não há por que ser levada a efeito nova citação do réu na execução complementar, nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, porquanto é incabível a oposição de embargos à execução quando é feito pelo exequente pedido de pagamento de diferenças, a ser realizado por meio de precatório complementar ou RPV complementar. Eventual citação do INSS para apresentar novos embargos, sobre não configurar hipótese prevista na legislação processual, implicaria imprimir maior formalismo ao procedimento, o que

configuraria despropósito à luz do art. 244 do Código de Processo Civil. Matéria preliminar rejeitada. - Para fins de atualização monetária do débito, até a data da inclusão do crédito no orçamento (1º/07) é aplicável o IGP-DI, conforme disposto no Provimento nº 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Dessa data em diante, até mesmo em relação a eventuais pagamentos complementares, a correção monetária seguirá a orientação traçada pela Resolução nº 373/04 do Conselho da Justiça Federal, que prevê o IPCA-E como fator de atualização. Precedentes desta e. 7ª Turma. - Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Porém, são devidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do débito no orçamento do precatório, em 01/07, uma vez que tal período não está compreendido no disposto pelo parágrafo 1º, do artigo 100, da Constituição da República. Entendimento desta e. 7ª Turma. - Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida." (SÉTIMA TURMA AC - APELAÇÃO CIVEL - 325943 DJU DATA:14/03/2007 PÁGINA: 377 - JUIZ RODRIGO ZACHARIAS)

Nesse sentido, ainda que se possa admitir a incidência de juros entre a data da conta e a expedição do precatório, em consonância com a expressa disposição constitucional e a interpretação dada pelo STF não há possibilidade da sua aplicação durante a tramitação do precatório, onde os valores serão pura e simplesmente corrigidos monetariamente. Por essa razão, não há que se falar em aplicação da taxa SELIC, que inclui concomitante a correção monetária e os juros, durante o trâmite do precatório.

Ao tratar da requisição complementar, o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução 561 de 02 de julho de 2.007 do Conselho da Justiça Federal, dispõe o seguinte:

NOTA 1: "Suspendem-se os juros moratórios no prazo constitucional de pagamento dos precatórios de 1º de julho até o final do exercício seguinte - (RE n.298.616/SP - Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 31.10.2002, Tribunal Pleno, DJ 03.10.2003, p.10), inclusive nas desapropriações."

...

NOTA 4: "O cálculo da requisição complementar deve seguir o indexador utilizado na conta originária até a data de apresentação da primeira requisição e, daí por diante, o IPCA-E, em face da mudança de sua natureza jurídica."

NOTA 5: "No caso de débito originário atualizado pela SELIC, esse índice volta a ser utilizado após o período de suspensão da mora, nos casos de pagamentos realizados fora do prazo constitucional e/ou legal, prevalecendo sobre o IPCA-E, pois se trata concomitantemente de índice de atualização monetária e de taxa de juros."

No caso dos autos a decisão agravada acolheu cálculos que aplicaram juros apenas e tão somente entre a data da conta (03/2000) e a expedição do requisitório (07/2002).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003060-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003060-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : VALTRA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ENIO ZAHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2009.61.03.009449-9 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DESPACHO

Vistos etc.

Mantenho a decisão de fls. 197/197vº, por seus próprios fundamentos.

À minguia de previsão legal, deixo de receber o Agravo Regimental interposto à fls. 200/208, pela Agravante.

Cumpra-se a parte final daquela decisão.

P. I.

São Paulo, 30 de junho de 2010.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003173-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003173-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ESTREL ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO OLAVO SADDI CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2010.61.00.001773-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida em ação ordinária, que concedeu a tutela antecipada para suspender a exigibilidade dos créditos tributários objeto do processo administrativo nº 12157.000544/2009-13, inscritos na dívida ativa da União sob nº 80 6 09 029706-71.

Às fls. 233/234, foi indeferido o efeito suspensivo.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de extinção sem resolução do mérito, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003499-21.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.003499-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : RASSINI NHK AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : EULO CORRADI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2010.61.14.000448-3 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RASSINI NHK AUTO PEÇAS LTDA contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu a liminar.

Às fls. 136/137, foi indeferido o efeito suspensivo.

Conforme noticiado às fls. 146/148, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004148-83.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.004148-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : EGELTE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 2010.60.00.000716-3 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela EGELTE ENGENHARIA LTDA contra decisão proferida em ação mandamental, que indeferiu a liminar.

Às fls. 62 e verso, foi indeferido o efeito suspensivo.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de denegação da segurança, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006971-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.006971-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : BOOK RJ GRAFICA EDITORA LTDA
ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00367877720064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Mantenho a decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Peço dia.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007561-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007561-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : AVENIR DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : KARINA FERNANDA DE PAULA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
No. ORIG. : 00012708620094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra r. decisão que deixou de conhecer a exceção de pré-executividade, por inércia na apresentação de cópia do contrato social da executada.

Aduz-se a ausência de intimação da ora agravante, em relação à concessão do prazo suplementar concedido pelo d. Juízo de primeiro grau.

É uma síntese do necessário.

A r. decisão foi clara. Houve deferimento do prazo de dez dias, para a juntada da procuração e do **contrato social da empresa executada**.

Além disto, a ausência de publicação não impediu a agravante de tomar pleno conhecimento do conteúdo da r. decisão agravada, tanto é que solicitou dilação de prazo para o cumprimento e, após, trouxe aos autos apenas a procuração. Neste sentido, o entendimento jurisprudencial desta corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CONTRATO SOCIAL NOS AUTOS. ART. 37 DO CPC. DEFEITO NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DO EMBARGANTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, INCISO IV, DO CPC. FORMAÇÃO DE NOVA RELAÇÃO JURÍDICA PROCESSUAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS DE EXISTÊNCIA E VALIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA. SENTENÇA DE 1º GRAU MANTIDA. 1. A apelante deixou de juntar nestes autos, no prazo estabelecido em lei e mencionado pelo d. juízo de 1º grau - 10 dias (artigo 284 do Código de Processo Civil) - cópia de seu estatuto social, documento essencial à regularização de sua representação processual, consoante preconizado pelo artigo 12, inciso VI, do Código de Processo Civil, pretendendo que a sua capacidade postulatória no processo de embargos à execução fiscal restasse demonstrada pelo instrumento de mandato juntado nos autos do processo da ação de execução, alegando que "o representante legal que assinou o mandato de fl., tem poderes para representar a embargante-apelante, tanto é, assim, que foi citado e intimado da penhora.". Ora, com isso, demonstrou desconhecer por completo a natureza jurídica dos embargos do devedor que, a par de servir como meio de defesa para o executado, é, precipuamente, processo de conhecimento que guarda autonomia em relação ao feito que lhe deu origem e, justamente em razão disso, deve preencher os pressupostos processuais e as condições da ação que lhe são próprios. 2. A representação processual é pressuposto essencial à constituição e ao desenvolvimento válido e regular da relação jurídica processual, razão pela qual, tratando-se de matéria de ordem pública, dispensa alegação de qualquer das partes para ser conhecida pelo juízo. 3. No caso de pessoa jurídica, esta somente pode ser aferida através da juntada de documento comprovando quem tem poderes para representá-la em juízo. A ausência desse requisito implica, inexoravelmente, na extinção do feito sem julgamento do mérito, conforme o preceituado nos artigos 37, 267 e 284, todos do Código de Processo Civil. 4. Analisando a documentação acostada aos autos, observo que a petição inicial dos embargos à execução fiscal foi protocolizada em 15/02/84, sem preencher os requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, ambos do Código de Processo Civil, bem como em descumprimento ao disposto no parágrafo 2º, do artigo 16 da Lei nº 6.830/80, razão pela qual foi a embargante intimada a regularizar esta situação, conforme se depreende da decisão de fl. 11. Entretanto, embora promovendo a juntada dos documentos de fls. 13/19, esquivou-se de trazer aos autos a comprovação de quem efetivamente a representava em juízo. 5. Redistribuído o feito à Vara Especializada em Execuções Fiscais, determinou-se, em 12/01/93, a juntada de cópia autenticada do estatuto social, intimando-se as partes mediante publicação no Diário da Justiça do Estado, em 16/03/93 (fls. 30/31-verso). Conseqüentemente, não tendo a parte embargante colacionado aos autos, tempestivamente, o contrato social da empresa, elemento este essencial para evidenciar o exercício de poderes de direção, ou gerência, por Orlando Lopes de Oliveira, subscritor da petição de fls. 4 e 8, absolutamente correta a postura da juíza de 1º grau de jurisdição, que extinguiu o feito, sem análise de mérito, ante a ausência de pressuposto processual de constituição válida e regular da relação jurídica processual. 6. Apelação desprovida. Sentença de 1º grau integralmente mantida".(AC 95030450381, JUIZ CARLOS DELGADO, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 10/04/2008 - os destaques não são originais).

Converto o agravo de instrumento em retido.

Remetam-se os autos ao digno Juízo de 1º grau, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007848-67.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.007848-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FÁBIO PRIETO
AGRAVANTE : UNICEL BROOKLIN LTDA
ADVOGADO : WILTON MAGARIO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00092131120084036182 6F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, com a redação da Lei Complementar nº 118/05: "na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial".

No caso concreto, a indisponibilidade de bens e direitos deve ser decretada em relação à empresa porque presentes os **requisitos legais:** a) **houve citação;** b) **não houve penhora.**

De outra parte, não há violação ao artigo 620, do Código de Processo Civil:

"EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ARTIGOS 620 E 655 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Não malferem os artigos 620 e 655 do Código de Processo Civil a decisão que determina a penhora sobre os depósitos bancários dos devedores, identificados os óbices decorrentes dos bens inicialmente nomeados para a efetividade da execução, na linha de precedentes da Corte.

2. Recurso especial não conhecido".

(REsp 390116/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 11.11.2002 p. 211).

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EXECUÇÃO - PENHORA - NOMEAÇÃO DE BEM IMÓVEL - RECUSA DO CREDOR - POSSIBILIDADE - INOBSERVÂNCIA DA ORDEM ESTABELECIDADA NO ART. 655 DO CPC - EXISTÊNCIA DE DINHEIRO SUFICIENTE EM CONTA BANCÁRIA PARA A GARANTIA DO DÉBITO - MAIOR ONEROSIDADE AO DEVEDOR - REEXAME DE PROVAS - VEDAÇÃO - SÚMULA 7/STJ - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE DA EXECUÇÃO PREVISTO NO ART. 620 DO CPC - DIVERGÊNCIA COM JULGADOS DESTA STJ - AUSÊNCIA DO INTEIRO TEOR DOS ACÓRDÃOS PARADIGMAS - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO - DESPROVIMENTO.

1 - Tendo a empresa-executada nomeado à penhora bem imóvel de sua propriedade, não observando a ordem estabelecida no art. 655 do Código de Processo Civil, é admissível a recusa do credor com a conseqüente indicação à penhora de dinheiro em conta bancária, cuja utilização não afeta o funcionamento da empresa, face à grandeza econômica da agravante.

2 - In casu, o Tribunal a quo entendeu que a penhora da referida quantia em dinheiro não se configura como sendo a mais onerosa para o devedor. Infirmar tal posicionamento implicaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório apresentado nos autos, o que encontra óbice na Súmula 07 desta Corte.

3 - Este Tribunal de Uniformização, realizando interpretação sistemática dos arts. 620 e 655 da Lei Processual Civil, já se manifestou pela possibilidade do ato construtivo incidir sobre dinheiro depositado em conta bancária de titularidade de pessoa jurídica, sem que haja afronta ao princípio da menor onerosidade da execução disposto no art. 620 da Norma Processual (cf. REsp nºs 528.227/RJ e 390.116/SP).

4 - O dissídio não restou demonstrado, tendo em vista que a recorrente não colacionou qualquer repositório oficial de jurisprudência, tampouco fez juntar a cópia integral dos necessários paradigmas, salientando-se ser inadmissível a simples referência ao Diário de Justiça, conforme inúmeros precedentes.

5 - Para a demonstração da divergência jurisprudencial com acórdão do próprio Superior Tribunal de Justiça, ainda que o dissídio seja notório, embora seja dispensada a citação do repositório oficial onde foi publicado o julgado, não se prescinde da colação aos autos de cópia do inteiro teor do precedente, admitindo-se, inclusive, que o documento seja extraído das páginas eletrônicas deste Tribunal, disponíveis na internet, o que não ocorreu in casu. Precedentes.

6 - Agravo regimental desprovido".

(AgRg no Ag 770.585/RJ, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 24.10.2006, DJ 20.11.2006 p. 325 - os destaques não são originais).

Quanto aos valores constantes das contas bloqueadas, não há prova concreta de que estes se destinam, exclusivamente, ao pagamento de funcionários.

Por esta razão, **indefiro o pedido de efeito suspensivo.**

Comunique-se ao digno Juízo de Primeiro Grau.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remeta-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008596-02.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008596-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : REHAU IND/ LTDA
ADVOGADO : MARCELLE CRISTINA LOPES NASCIMENTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00037697820104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar, para o efeito de compelir à autoridade impetrada à expedição imediata da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, desde que inexistentes quaisquer outros apontamentos que não os relacionados nos autos, até decisão final.

A agravante sustenta não estarem presentes os requisitos essenciais à concessão da medida liminar.

Alega que o Procurador-Geral da Procuradoria da Fazenda Nacional de São Paulo não é parte legítima para figurar na ação originária, uma vez que o responsável pelas 4 inscrições da impetrante em dívida ativa foi o Procurador da Fazenda Nacional em Osasco, devendo o processo ser extinto sem julgamento do mérito.

Requer a antecipação da tutela.

DECIDO

Por primeiro, julgo prejudicada a questão relativa à ilegitimidade passiva da Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo.

Com efeito, verifica-se às fls. 57 dos autos, que a agravada apresentou aditamento à petição inicial para fazer constar como impetrado o Sr. Procurador da Fazenda em Osasco, o que foi acolhido pelo MM. Juízo "a quo" conforme cópia da decisão de fls. 61, trazida pela própria agravante e, portanto, de sua ciência inequívoca.

Quanto à questão relativa a concessão de certidão positiva como efeito negativo, entendo indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Cumprе esclarecer que a certidão como documento público deve retratar fielmente determinada situação jurídica.

Dessarte, não pode constar não existir débitos, quando na verdade estes existem, ainda que estejam sendo judicialmente discutidos.

A expedição da certidão negativa de débitos prevista no artigo 205 do CTN constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos, ou seja, quando não existirem débitos por parte do contribuinte em relação à Fazenda Pública. Ausentes os pressupostos aptos a ensejarem sua emissão, não pode a autoridade administrativa expedi-la, sob pena de infringência à disposição legal.

Por seu turno, o Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da certidão negativa, quando *"conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa"*.

Com efeito, para a obtenção da certidão positiva com efeitos de negativa, dispõe o artigo 206 do CTN, que os créditos devem estar não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Na hipótese de se encontrar o crédito em cobrança executiva, ou seja, com ação de execução fiscal proposta, o contribuinte deve demonstrar que efetivou a sua garantia nos termos e moldes previstos na Lei nº 6.830/80 que regula o procedimento respectivo. Nesse sentido, após a propositura da ação de execução fiscal, o devedor pode se defender pela via dos embargos, garantindo o crédito exequendo nos termos do artigo 9º do referido diploma legal, mediante depósito em dinheiro, fiança bancária ou nomeação de bens à penhora. Em sendo oferecidos bens, a sua efetivação deve ocorrer nos termos preconizados pelo inciso III do mesmo dispositivo legal, com aplicação subsidiária dos artigos 656, 657 e 659 do CPC. Assim, no prazo de cinco dias contados da citação, pode o executado nomear bens à penhora, sujeita à oitiva do exequente que, por sua vez, poderá: a) concordar, quando então reduzir-se-á a termo a penhora; ou b) discordar, quando será devolvido ao devedor o direito a nova nomeação ou, na sua inércia, será realizada por oficial de justiça.

Ao compulsar os autos denotam-se as seguintes situações:

a) com relação às inscrições em dívida ativa nº 80.6.06.049029-29 e nº 80.7.06.016859-32, foi procedida a penhora nos autos da execução fiscal nº 152.01.2006.011468-2/000000-000 com vistas a garantir o débito, aceita pelo Juízo, com o recebimento de embargos e a suspensão do processo executivo (fls.42/43);

b) com relação às inscrições em dívida ativa nº 80.6.07.010442-57 e nº 80.7.07.002917-03, também foi procedida a penhora nos autos da execução fiscal nº 152.01.2007.002134-4/000000-000 com vistas a garantir o débito, aceita pelo Juízo, com o recebimento de embargos e a suspensão do processo executivo (fls.44)

Assim, como as duas execuções fiscais que impedem a obtenção da certidão encontram-se garantidas pelo devedor, e suspensas pelo recebimento dos embargos opostos, aproveita-lhe o disposto no artigo 206 do CTN. Portanto, ausentes os pressupostos legais, indefiro o provimento postulado. Dê-se ciência do teor desta decisão ao Juízo "a quo". Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC. Após, abra-se vista ao MPF. Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008934-73.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008934-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : ISABELA ALMEIDA CARRIJO incapaz
ADVOGADO : VERONICA DUARTE COELHO LIBONI e outro
REPRESENTANTE : AMANDA CRISTINA DE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO : VERONICA DUARTE COELHO LIBONI e outro
PARTE RE' : FUNDAÇÃO CIVIL CASA DE MISERICORDIA DE FRANCA e outros
: PAULO JORGE ABRAHAO
: MAPFRE VERA CRUZ SEGURADORA S/A
: IRB INSTITUTO DE RESSEGUROS DO BRASIL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025786120074036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Inócuo o pedido de desistência formulado às fls. 206, uma vez que já houve decisão negando seguimento ao agravo de instrumento. Assim, encaminhem-se os presentes autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008961-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.008961-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO MOREIRA GARCEZ
ADVOGADO : MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039533420104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo PAULO ROBERTO MOREIRA GARCEZ contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu a liminar.

Às fls. 808/809, foi indeferiu o efeito suspensivo.

Conforme noticiado às fls. 812/816 verso, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença de improcedência, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010668-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.010668-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ORI ESQUIANTE
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MENDES
PARTE RE' : TUSGH TRANSPORTES LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE OSASCO SP
No. ORIG. : 01.00.51462-8 A Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 147/151 - Recebo a manifestação da agravante como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo regimental.

Mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013110-95.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013110-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : SUPERMERCADO PENTEADO LTDA
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO FATTORI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 99.00.00021-4 A Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto através de fac-símile

É uma síntese do necessário.

O artigo 525, incisos I e II, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.139/95, prevê:

"A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis".

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. PRAZO. CONTAGEM. RECURSO INTERPOSTO VIA FAC-SÍMILE. CÓPIA. AUSÊNCIA. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

- É dever legal do agravante instruir corretamente o recurso de agravo, devendo juntar as peças obrigatórias relacionadas no artigo 544, § 1º do CPC, bem como as peças imprescindíveis para a verificação da tempestividade recursal, sob pena de não conhecimento do recurso.

Agravo no agravo de instrumento não provido" (o destaque não é original).

(AgRg no Ag 946864/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19.12.2007, DJ 08.02.2008 p. 1).

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO VIA FAC-SÍMILE. LEI 9.800/1.999. FALTA DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. As petições transmitidas por fax devem atender as exigências da legislação processual (art. 1º da Resolução 179 de 26.07.99 do STF).

2. Consectariamente, a exegese do dispositivo (arts. 2º da Lei 9.800/99 e 525, I, do CPC) implica em que o agravo de instrumento interposto via fac-símile deve ser instruído com rol de documentos obrigatórios, sob pena de não conhecimento do recurso, porquanto o art. 2º da Lei 9.800/99 não tem o condão de transmutar a regra inserta no art. 525, I, do CPC. (Precedente: REsp 663.060 - PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 16 de novembro de 2.004).

3. Inviável, portanto, o recebimento de agravo de instrumento interposto via fac-símile cujas peças obrigatórias foram apresentadas tão-somente quando protocolizado o recurso no Tribunal a quo posto intempestiva a juntada das mesmas.

4. Ademais, consoante asseverado com acerto pelo Tribunal a quo, não seria razoável admitir-se a interposição do agravo sem as peças obrigatórias, as quais foram juntadas aos autos apenas após o transcurso do prazo para o recurso, favorecendo-se quem interpõe recurso "via fax", dando-lhe um prazo maior para a juntada dos documentos que, segundo a lei, devem ser apresentados quando da interposição do recurso. (fl. 144).

5. Recurso especial desprovido" (os destaques não são originais).

(REsp 756.146/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02.08.2007, DJ 13.09.2007 p. 158).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO VIA "FAX". LEI Nº 9.800/1999. PERMISSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DE DADOS E IMAGENS TIPO "FAC-SÍMILE" OU OUTRO SIMILAR, PARA A PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS QUE DEPENDAM DE PETIÇÃO ESCRITA. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO QUANDO DO ENVIO DO "FAX". FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC.

1. Recurso especial oposto contra acórdão que considerou intempestivo o recurso ofertado na Instância a quo, em face de não terem sido juntadas, quando do envio do "fax", as peças necessárias.

2. Com a edição da Lei nº 9.800/1999, permitiu-se "às partes a utilização de sistema de transmissão de dados e imagens tipo fac-símile ou outro similar, para a prática de atos processuais que dependem de petição escrita" (art. 1º), "devendo os originais ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data de seu término" (art. 2º).

3. Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar, mesmo quando por intermédio de "fac-símile", as peças obrigatórias para a formação do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

4. O art. 525, I, do CPC dispõe que: "A petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado".

5. Os elementos necessários à instrução do recurso, no caso de agravo de instrumento, devem acompanhar a petição remetida via "fax" prontamente, não cabendo à parte o direito de juntá-la no prazo de cinco dias, a que alude o art. 1º da Lei nº 9.800/99, dos originais.

6. Recurso não provido" (os destaques não são originais).

(REsp 663060/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05.10.2004, DJ 16.11.2004 p. 214).

No caso concreto, o agravo de instrumento não foi instruído com as peças obrigatórias.

De outra parte, a posterior juntada das razões recursais originais, bem como das demais peças, não supre a deficiência ocorrida na data da interposição.

Por estes fundamentos, **nego seguimento** ao recurso (artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil).

Comunique-se.

Publique-se e intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013120-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013120-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MSC CRUZEIROS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO STUSSI NEVES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025727620104036104 1 Vr SANTOS/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MSC CRUZEIROS DO BRASIL LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar.

Às fls. 923/924, o então Relator deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela recursal pleiteada, apenas para determinar a conclusão do procedimento administrativo no prazo legal.

Às fls. 972/973, a agravante pugnou pela desistência do recurso.

Homologo o pedido de desistência, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013547-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013547-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ROBERTO TADEU CARNEIRO
ADVOGADO : SILVIO CARLOS LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : SUPERMERCADO NOVA SUISSA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 99.00.00640-4 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ROBERTO TADEU CARNEIRO** contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores retidos em conta-salário.

Relata o agravante que em razão de execução fiscal, na qual foi incluído como co-executado, foi determinada a penhora, pelo sistema BACEN JUD, dos valores depositados em sua conta-corrente.

No entanto, assevera que a conta indicada é, na verdade, conta-salário.

Dessa forma, ante a impenhorabilidade dos valores pleiteia o desbloqueio.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Inicialmente, defiro a assistência judiciária gratuita, tal como requerida às fls. 49/52.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Cabe ser observado que, em 08 de maio de 2001, foi firmado Convênio de Cooperação Técnico-Institucional entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal para fins de acesso ao Sistema BACEN JUD.

Deve-se destacar ainda que, nos termos do parágrafo 1º do artigo 38 da Lei n.º 4.595/64, excepciona-se o sigilo bancário quando se tratarem de informações determinadas pelo Poder Judiciário.

Nesse sentido, inexistente ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACEN JUD.

Por outro lado, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

"Art. 185-A: Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Anteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/05, a jurisprudência já entendia ser cabível a expedição de ofícios aos órgãos competentes a fim de que o credor pudesse encontrar bens de propriedade do devedor.

Contudo, de acordo com os documentos acostados às fls. 54/57 e 62/63, é possível verificar que a conta indicada é de fato conta-salário.

Assim, nos termos do artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil:

"São absolutamente impenhoráveis:

...

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlio e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no §3º deste artigo."

Nesse sentido transcrevo acórdão do e. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE VERBAS RESCISÓRIAS DE CARÁTER SALARIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 649, IV DO CPC. IMPENHORABILIDADE DE CONTA-SALÁRIO. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO, INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

É inadmissível a penhora dos valores recebidos a título de verba rescisória de contrato de trabalho e depositados em conta corrente destinada ao recebimento de remuneração salarial (conta-salário), ainda que tais verbas estejam aplicadas em fundos de investimentos, no próprio banco, para melhor aproveitamento do depósito.

Ademais, o Tribunal a quo concluiu, com base nas provas dos autos, que a natureza dos valores penhorados é salarial. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação do conjunto probatório, o que é vedado em recurso especial, ante o teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Recurso especial não conhecido.

(STJ, RESP 978689, relator Ministro LUÍS FELIPE SALOMÃO, 4ª Turma, DJE de 24.08.2009, unânime)

No mesmo sentido é a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PENHORA. SALÁRIO. PROFESSOR. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. CONTA-CORRENTE BANCÁRIA. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Não é possível penhora de saldo em conta-corrente bancária se proveniente de vencimentos de professor, funcionário estadual, visto ser impassível de qualquer forma de constrição, salvo se destinado à prestação alimentícia, conforme disposição expressa no art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

2. Agravo de Instrumento a que se nega provimento

(TRF 1, 8ª Turma, relatora Desembargadora Federal MARIA DO CARMO CARDOSO, DJ de 18.08.2006, página 129, unânime).

AGRAVO INTERNO. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. PENHORA

1. O direito do credor de receber seu crédito rapidamente e o fato de o dinheiro figurar em primeiro lugar na ordem estabelecida nos artigos 655 do CPC, e 11, I, da Lei nº 6.830/80, que não possui caráter absoluto, não se sobrepõem à necessidade de preservação do sustento do devedor.

2. Consoante jurisprudência, não é possível a penhora da conta-salário do devedor, em razão da impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do CPC

3. O fato do entendimento adotado ter sido contrário ao interesse da recorrente não autoriza a reforma da decisão. 4. Agravo interno desprovido.

(TRF2, AG 200802010182968, relatora Des. Federal SALETE MACCALOZ, 7ª Turma Especializada, DJU de 01.10.2009, pág. 230, unânime)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES EM CONTA-CORRENTE. SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV, DO CPC.

I - Consoante o disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.

II - O Executado comprovou que a importância existente em sua conta-corrente tem natureza salarial, porquanto proveniente de pagamento de pensão, sendo, portanto, impenhorável.

III - Precedentes desta Corte.

IV - Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 200903000135113, relatora Des. Federal REGINA COSTA, 6ª Turma, DJF3CJ1 de 05.10.2009, pág. 684, unânime)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA DE VALORES. SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE.

Comprovada a natureza salarial dos valores depositados na conta corrente do executado, cabível a devolução do montante, porquanto hipótese absolutamente impenhorável, conforme dispõe o art. 649, IV, do CPC.

(TRF4, AG 200904000386252, relatora Des. Federal VÂNIA HACK DE ALMEIDA, 2ª Turma, D.E. de 16.12.2009, unânime)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO DE IMPORTÂNCIA EM DINHEIRO. BACENJUD. PENHORA ON LINE SOBRE CONTA CORRENTE DESTINADA AO DEPÓSITO DE PROVENTOS. NATUREZA ALIMENTAR CARACTERIZADA. IMPENHORABILIDADE. PEDIDO DE LIBERAÇÃO DO VALOR DEFERIDO PELA LIMINAR PROFERIDA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MEDIDA DE CARÁTER SATISFATIVO. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

- Os depósitos em conta-corrente apenas se encontram amparados pela impenhorabilidade prevista no art. 649, inc. IV, do CPC, enquanto se traduzirem em verbas de caráter alimentar, como os salários e proventos, expondo-se à penhora, porém, quando ficar caracterizado o afastamento de sua finalidade precípua de reservar valores destinados à sobrevivência do indivíduo e de sua família, porquanto, fora de tal finalidade, operar-se-ia a própria modificação da natureza dos valores então depositados.

- O diminuto valor além do salário existente após o ato de bloqueio, bem como a ausência de evidências que demonstrem o uso da conta corrente para fins de composição de uma reserva de capital ou movimentação de rendas, fazem presumir que a parcela excedente também possui natureza salarial, já que a conta é destinada para depósito dos subsídios do agravante, não ficando caracterizado nos autos que se promoveu destinação diversa à conta.

- A liminar proferida determinou a liberação dos valores bloqueados, constituindo medida de caráter satisfativo, esvaziando o objeto do recurso.

- Agravo de instrumento prejudicado.

(TRF5, AG 200805000553828, relator Des. Federal JOSÉ BAPTISTA DE ALMEIDA FILHO, 4ª Turma, DJE de 26.10.2009, pág. 243, unânime)

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, vislumbro a relevância da fundamentação a dar ensejo à concessão do provimento pleiteado.

Presentes os pressupostos, defiro a medida postulada.

Dê-se ciência desta decisão, com urgência, ao MM. Juízo "a quo".

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC

Intimem-se.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013829-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013829-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

AGRAVADO : ARTE MOLDE IND/ E COM/ LTDA e outro

: JORGE AQUINO DE ARAUJO

ADVOGADO : RENATA DO CARMO FERREIRA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00138082920034036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em execução fiscal, declarou a indisponibilidade dos bens do devedor, nos termos do artigo 185-A do CTN e deferiu em parte o pedido para comunicar a Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, deixando de comunicar os entes indicados pela ora agravante, por entender que nem todos os entes relacionados detêm a atribuição de inscrever a transferência de ativos. Afirma a agravante que o artigo 185-A do CTN dispõe que o juiz ao decretar a indisponibilidade dos bens deverá comunicar a decisão, preferencialmente, por meio eletrônico, aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro de transferência de bens, especialmente o registro público de imóveis e as autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

Decido.

No presente caso, o agravo é interposto pela União contra a decisão do Juiz que deferiu o requerimento atinente à indisponibilidade de bens nos termos do artigo 185-A do CTN, mas restringiu a expedição de ofícios à Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de São Paulo. Teve negado o pedido quanto à expedição de ofícios à Corregedoria do Distrito Federal, à Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC, ao DENATRAN, ao BACEN (uma vez que o magistrado *a quo* entendeu que não haveria necessidade de reiterar a diligência, tendo em vista que já havia realizado tentativa de bloqueio pelo BACEN-JUD), à CVM, às Capitânicas dos Portos, às Juntas Comerciais, à Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI, ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, à Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, à Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL, à Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, à Agência Nacional de Petróleo - ANP e à Agência Nacional de Águas - ANA. Além dessas, no presente agravo pretende a expedição de ofícios a outras entidades que sequer foram requeridas ao MM. Juízo "a quo".

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "*tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios*", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Por outro lado, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

"Art. 185-A: Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Anteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/05, a jurisprudência já entendia ser cabível a expedição de ofícios aos órgãos competentes a fim de que o credor pudesse encontrar bens de propriedade do devedor.

No presente caso, foram efetivados bloqueios em relação às contas correntes do agravado, bem como dos seus veículos (fls.70/78), conforme demonstrativos trazidos pela própria exequente ao processo de execução, atendendo-se aos fins colimados pela lei.

Ressalte-se que o agravante em nenhum momento indicou bens passíveis de penhora em nome do executado que justifiquem a expedição de ofícios aos outros órgãos mencionados, razão pela qual não demonstrou a relevância de seus argumentos ou a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, ausentes os pressupostos legais, indefiro a medida postulada.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013870-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013870-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : ERASMO CARVALHO NEVES
ADVOGADO : ARNALDO HENRIQUE BANNITZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 03.00.01463-1 1FP Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Com a entrada em vigor da Resolução nº 148, de 09 de outubro de 1997 (atualizada pela Resolução nº 278/07), que interiorizou no âmbito deste Tribunal a Lei Federal nº 9.289/96 (DOU de 08/07/96) e aprovou a tabela de custas constante do anexo I, tornou-se devido, a partir de 17 de novembro de 1997, o recolhimento de preparo (Tabela IV-A, "b"), bem como do porte de retorno (Tabela IV-B, "b"), no ato de interposição dos agravos de instrumento.

Ocorre que o presente recurso não veio acompanhado das respectivas guias de recolhimento (artigo 525, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil), sendo, por conseguinte, deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil).

Por estes fundamentos, não conheço do agravo de instrumento.

Comunique-se.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remeta-se o feito ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Fábio Prieto de Souza

Desembargador Federal Relator

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014729-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014729-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : TRANSPORTADORA SUL VALE DO PARAIBA LTDA e outro
: EDUARDO CARVALHO FERNANDES
ADVOGADO : FELIPE GAVAZZI FERNANDES
AGRAVADO : MARISA GAVAZZI FERNANDES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 99.00.08378-0 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, neste Tribunal, pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo de Direito da 3ª Vara de Cruzeiro, que acolheu a exceção de pré executividade.

Decido:

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que ao instruir o agravo de instrumento a recorrente deixou de apresentar cópia da decisão, da intimação da decisão agravada e da procuração.

Ora, é dever da agravante instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, não admite diligências. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

Nesse sentido:

"É ônus do agravante a formação do instrumento. Estando incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC), descabida diligência para anexação de alguma de tais peças." (1ª conclusão do CETARS)

"O agravo de instrumento deve ser instruído com peças obrigatórias e também com peças necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele." (IX ETAB, 3ª Conclusão; maioria)

Dessa forma, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015127-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015127-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BBS TRADE IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : BRENO FERREIRA MARTINS VASCONCELOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00057563720104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas que, em sede de ação de rito ordinário, concedeu a antecipação da tutela.

Decido:

Indefiro liminarmente o agravo de interposto.

É que, não obstante cabível em tese, o instrumento não foi devidamente instruído.

Com efeito, dispõe o artigo 525, I do CPC que a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, dentre outras peças, com cópia da decisão agravada e da certidão de sua intimação.

Ocorre que ao instruir o agravo de instrumento a recorrente deixou de apresentar cópia integral da decisão agravada.

Ora, é dever da agravante instruir o recurso com todas as peças e certidões que possam trazer informações essenciais ao Juízo, uma vez que o recurso de agravo de instrumento, como já está pacificado pela remansosa jurisprudência, não admite diligências. Dessa maneira, o que não está nos autos, está fora do conhecimento do magistrado.

Nesse sentido:

"É ônus do agravante a formação do instrumento. Estando incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC), descabida diligência para anexação de alguma de tais peças." (1ª conclusão do CETARS)

"O agravo de instrumento deve ser instruído com peças obrigatórias e também com peças necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele." (IX ETAB, 3ª Conclusão; maioria)

Dessa forma, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557 do CPC.

Intimem-se.

Após, os autos deverão ser remetidos à vara de origem.

São Paulo, 24 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015298-61.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015298-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : COOPERATIVA DE CREDITO RURAL DA REGIAO DA MOGIANA SICOOB
CREDISAN
ADVOGADO : RENATO EDUARDO REZENDE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00032352420084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra a decisão que, em execução fiscal, ante a inércia da agravada exequente em não se manifestar sobre a nomeação do bem indicado para penhora, determinou nova vista à exequente para se manifestar acerca da indicação do bem oferecido pela executada, consignando que a inércia será considerada aceitação tácita.

Alega a agravante que restou precluso o direito da agravada se manifestar com relação à nomeação, uma vez que os autos foram retirados e devolvidos sem qualquer manifestação do Procurador da Fazenda Nacional.

Inconformada, requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da r. decisão.

DECIDO.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "*tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios*", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para no prazo de cinco dias pagar a dívida ou garantir a execução, que poderá se dar por meio de nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11.

Por seu turno, o artigo 11, da Lei nº 6.830/80 determina que a penhora ou arresto obedeça à seguinte ordem: 1- dinheiro; 2- títulos da dívida pública ou de crédito que tenham aceitação no mercado; 3- pedras e metais preciosos; 4- imóveis; 5- navios e aeronaves; 6- veículos; 7- móveis ou semoventes; e, 8- direitos e ações.

A agravante nomeou à penhora a parte ideal de 1,89566% de imóvel denominado "Apertados", correspondente ao montante de R\$ 189.566,48 (cento e oitenta e nove mil, quinhentos e sessenta e seis reais e quarenta e oito centavos), registrado perante o Tabelião da 6ª Serventia Notarial da Comarca de Curitiba, Estado do Paraná, às folhas 015 do livro 0836-E, em que é cedente o Dr. Paulo Cyro Maingué, representada pelos direitos sobre 3,57 alqueires paulistas, proveniente das Ações Reivindicatórias sob nº 696/49 e Ação de Atentado nº 1059/57 e RESP nº 37056-PR, transitada em julgado em 09.06.1999, no STJ. Com efeito, referido bem não pode ser imposto à exequente independentemente de manifestação. Mister, que lhe seja assegurada, pelo menos, a possibilidade de verificação da existência de outros bens da devedora, que, eventualmente, melhor atendam à finalidade da penhora, sem prejuízo de que, posteriormente, à míngua de outros bens, a exequente possa vir a satisfazer-se com o ora indicado. Ademais, o valor apontado não foi objeto de avaliação por oficial de justiça avaliador, como manda a lei, sem embargo de se considerar que a nomeação não obedece à ordem estabelecida pelo art. 11, da Lei n.º 6.830/80.

Assim, imprescindível a manifestação de anuência da Fazenda Nacional acerca do bem oferecido. Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ausentes os pressupostos, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2010.
Miguel Di Pierro
Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015628-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015628-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : SSL CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : PRISCILLA RINALDI LARA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00010672020064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela SSL CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu pedido de desbloqueio de valores de contas bancárias, efetuado pelo Sistema BACENJUD, por considerar que somente haveria a suspensão da exigibilidade tributária se houvesse prova da inclusão de todos os débitos inscritos, o que não se verificou *in casu*.

Sustenta, em síntese, que por ocasião do bloqueio em suas contas já estava se organizando para efetuar o pagamento do débito por meio do parcelamento disposto pela Lei nº 11.941/09, que restou deferido. Aduz, ainda, que a adesão ao parcelamento obsta o prosseguimento da execução, bem como implica na retirada de seu nome dos órgãos de proteção ao crédito. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Conforme consta dos autos, a indisponibilidade e o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BACEJUD foram requeridos em 22.04.2009 (fls. 189/190) e efetivados em 29.10.2009.

Ciente da constrição, a executada protocolizou em 03.11.2009 a manifestação de fls. 195/197, informando que aderiu ao parcelamento nos moldes da Lei nº 11.941/09, com pagamento da primeira parcela em 30.10.2009, bem como requereu a liberação dos valores bloqueados, o que foi indeferido.

Assim, a adesão da executada, ora agravante, ao parcelamento mencionado ocorreu somente em 30.10.2009, ou seja, após o efetivo bloqueio dos valores, sendo certo que a falta de formalização da penhora não pode resultar na sua desconstituição.

Com efeito, conquanto a adesão ao parcelamento não se submeta à prestação de garantias, existe expressa previsão legal acerca da manutenção das penhoras existentes, motivo pelo que impositiva a manutenção da r. decisão agravada. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que a adesão a parcelamento não implica em desconstituição das penhoras existentes.

Trago, a propósito:

TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL-PAES. LEI N.º 10.684/03. ADESÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. PENHORA REALIZADA. MANUTENÇÃO.

1. É firme o entendimento deste Tribunal Superior no sentido de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito.

2. Ao analisar a consequência da adesão a programa de parcelamento tributário sobre penhora já efetuada na execução fiscal, esta Turma conclui pela manutenção da constrição, nos termos preconizados pelo art. 4º, inciso V, da Lei n.º 10.684/03. Precedente:REsp 644.323/SC, DJU de 18.10.2004.

3. Recurso especial improvido.

(STJ - RESP 671608 - 200401069363 - Rel. Min. CASTRO MEIRA - DJ 03/10/2005 pag. 195)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADESÃO AO REFIS - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - MANUTENÇÃO DA PENHORA.

1. A adesão ao parcelamento implica a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, e não a sua extinção, sendo prudente, portanto, a manutenção da penhora até a quitação total do débito.

2. Nada há que se falar em quebra do princípio da isonomia, porquanto a garantia se deu na própria execução, e não como condição ou requisito para a adesão ao parcelamento.

3. No mais, é razoável a manutenção da penhora, até mesmo como forma de se resguardar o interesse fazendário de eventual descumprimento do quanto acordado administrativamente (no plano de recuperação fiscal), hipótese na qual o executivo fiscal retomaria seu curso sem a necessidade de renovar as providências tendentes à garantir a execução. 4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3 - AI 129441 - 200103000119583 - Rel. Des. Fed. LAZARANO - DJF3 CJ107/08/2009 pag. 687)

Por sua vez, a questão relativa às restrições junto aos órgãos de proteção ao crédito somente poderão ser analisadas por ocasião da formalização do parcelamento mencionado.

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais. Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016046-93.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.016046-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MARLON FRANCISCO PRADO -ME
ADVOGADO : JOAO ATILIO MARIANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00039837820104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARLON FRANCISCO PRADO-ME contra decisão proferida em ação mandamental, que indeferiu o pedido liminar.

Conforme informação constante dos bancos de dados desta Corte, o MM. Juiz "a quo" proferiu sentença indeferindo a petição inicial, por inadequação da via eleita, denegando a segurança, razão pela qual verifico a perda de objeto do referido recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016397-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016397-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : UNITED MILLS LTDA
ADVOGADO : MARCOS SEIITI ABE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016456320084036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNITED MILLS LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a discordância da exequente em relação aos bens nomeados à penhora, bem como deferiu o rastreamento e bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BACENJUD.

Sustenta, em síntese, que a penhora *on-line* é cabível somente após o esgotamento das possibilidades de localização do devedor e de seus bens. Afirma, ainda, que a execução deve ocorrer pelo meio menos gravoso ao devedor. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Pacífico o entendimento jurisprudencial acerca da possibilidade de recusa de bem oferecido à penhora por parte da exequente.

Trago, por oportuno:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento.
2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora (in casu, um veículo Chevrolet, modelo Chevy 500, ano/modelo 1992).
3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.
4. A devedora tem o dever de nomear bens à penhora, livres e desembaraçados, suficientes para garantia da execução, como dispõem os arts. 600 e 655 do CPC e 9º da Lei nº 6.830/80, mas a credora pode recusar os bens indicados e pedir que outros sejam penhorados, caso se verifique que os mesmos sejam de alienação difícil. Precedentes.
5. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.

6. Agravo regimental não-provido."

(STJ - AGA 665908 - Processo: 200500432267/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 14/06/2005 - p. 01/08/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. POSSIBILIDADE. ORDEM PREVISTA NO ART. 11, DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.
2. O acórdão a quo, em ação executiva fiscal, asseverou ser possível ao credor recusar bem ofertado à penhora, tendo em vista não ter sido obedecida a ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, além de considerá-lo bem de difícil alienação.
3. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes.
4. Questão que é de simples aplicação da legislação pertinente e da jurisprudência seguida pelas egrégias Turmas deste Sodalício.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ - AGRESP 511367 - Processo: 200300378742/MG - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSE DELGADO - j. 16/10/2003 - p. 01/12/2003)

E, mais, julgado de minha autoria:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI 9.139/95. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. RECUSA DA EXEQUENTE. POSSIBILIDADE. LEI 6.830/80, ART. 11. PRECEDENTES (STJ: RESP 35.619-9, DJ de 20/09/93, Rel. Min. Eduardo Ribeiro; RESP 166.223, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ 10/08/98; RESP 109.376, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 20/10/97; Ag 94.03.030316-6, Rel. Juiz Manoel Alvares, DJ 10/03/99; AG 2000.03.00.007746-8, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, DJ 11/10/2000). Agravo a que se nega provimento. Regimental prejudicado.

(TRF 3ª REGIÃO - AG 83663 - Processo 199903000221563/SP - DJU 10/01/2002 - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO).

No que se refere ao pedido de rastreamento e bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema BACENJUD, observo que o requerimento ocorreu em 04.12.2009 (fls. 152/153), quando já estava em vigência, portanto, a Lei 11.382/06, que, modificando o CPC, incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora, equiparando-os a dinheiro em espécie (art. 655, I) e permitindo a realização da constrição por meio eletrônico (art. 655-A). Desta forma, tenho que não assiste razão à recorrente.

Trago, a propósito, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 185-A DO CTN. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O cerne da irrisignação consiste no deferimento de penhora pelo sistema Bacen-JUD. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, seantes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.
2. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Sumula n. 7/STJ.
3. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.
4. O pedido foi realizado após a vigência da Lei n. 11.283/2006, deve-se aplicar, na hipótese, o segundo entendimento, possibilitando, assim, a penhora.
5. Recurso especial provido.

(RESP 1073024/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - p. 04/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. CONVÊNIO BACEN-JUD. PENHORA DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS. INDEFERIMENTO. DECISÃO TOMADA NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI 11.382/06, QUE EQUIPAROU TAIS DEPÓSITOS A DINHEIRO EM ESPÉCIE NA ORDEM DE PENHORA (CPC, ART. 655, I), PERMITINDO SUA EFETIVAÇÃO POR MEIO ELETRÔNICO (CPC, ART. 655-A). RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(RESP 1066091/RS - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - p. 25/09/08)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais. Dê-se baixa na distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 14 de junho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016662-68.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016662-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ANTONIO LUIZ SAMPAIO CARVALHO
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ SAMPAIO CARVALHO e outro
AGRAVADO : BERA DO BRASIL METALURGIA E COM/ DE METAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05475315519984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que acolheu em parte a exceção de pré-executividade, para limitar a responsabilidade de ANTONIO LUIZ SAMPAIO CARVALHO até 07/04/1992, data do arquivamento da alteração do contrato social na JUCESP, ao entendimento de que os créditos em execução remontam ao período de 15/02/1989 a 08/09/1995.

A agravante sustenta que o débito executado se refere a contribuições sociais previdenciárias e a responsabilidade dos sócios é solidária nos termos do artigo 13, da Lei n. 8.620/93, vigente à época, e aplicável ao caso sob exame, com respaldo do artigo 124, inciso II do Código Tributário Nacional.

Afirma que o débito exequendo se refere ao período de apuração compreendido entre 01/1989 a 03/1992 e não de 02/1989 a 09/1995, sendo que a retirada do sócio se deu em 07/04/1992, portanto, posteriormente à ocorrência do fato gerador.

Requer a concessão de efeito suspensivo e a reforma da decisão para que seja reconhecida a responsabilidade do sócio pela totalidade dos créditos tributários constantes da CDA.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

O contribuinte e, portanto, devedor do tributo, é a pessoa jurídica e, somente esta é, ao mesmo tempo, sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento.

Nos termos da lei é possível desconsiderar-se a pessoa jurídica, para se exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição.

A inclusão de sócio no pólo passivo da execução fiscal ajuizada contra a empresa deve, contudo, observar algumas condições.

A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Entendo que o ônus da prova quanto à conduta fraudulenta ou ilegal do sócio, e quanto à dissolução irregular da sociedade, recai sobre o credor (Fazenda). Esta, pode ser demonstrada a partir das diligências voltadas à localização da empresa, conforme se extrai dos precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do EREsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE.

1. Há entendimento desta Corte no sentido de que a certidão do oficial de justiça, que atesta que a empresa não funciona mais no endereço indicado, é indício suficiente de dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes.

2. Entretanto, segundo conclusão obtida pelo Tribunal de origem, a embargante não comprovou quem era o sócio-gerente à época do inadimplemento da obrigação tributária.

3. Alterar tal premissa, significa adentrar no contexto-fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.

1. A certidão do oficial de justiça que atesta que a empresa não mais funciona no local indicado pressupõe o encerramento irregular da executada, tornando possível o redirecionamento contra o sócio-gerente, que deverá provar que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1089399/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 23.10.2009; AgRg no REsp 1127936/PA, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 5.10.2009; AgRg no REsp 1085943/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 18.9.2009.

2. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes."

(EDcl no AgRg no REsp 933.209/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 10/12/2009)

Conforme o entendimento supra evidenciado, bem assim os precedentes colacionados, o mero inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro viés, mister ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Nesse sentido, já decidiu o C. STJ, a saber:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS SUFICIENTES. SÚMULA 7/STJ. SÓCIOS. RESPONSABILIDADE VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. LEI 8.620/93. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

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

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida legitimidade.

4. Segundo o disposto no art. 135, III, do CTN, os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. Precedentes.

5. A Primeira Seção desta Corte de Justiça, no julgamento do REsp 717.717/SP, de relatoria do Ministro José Delgado, consagrou o entendimento de que, mesmo em se tratando de débitos com a Seguridade Social (Lei 8.620/93), "a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada" somente "existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN" (REsp 833.977/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.6.2006).

6. Recurso especial desprovido."

(Resp nº 640.155/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 24/05/2007, p. 311)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO QUOTISTA. ART. 135, III, DO CTN.

1. "Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade" (REsp n. 260.107, Primeira Seção, Ministro José Delgado).

2. Em se tratando de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, o sócio que não participa da gestão da empresa não deve ter a execução fiscal redirecionada contra si.

3. Embargos de divergência providos."

(REsp 591954/SP; Primeira Seção, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 01/07/2005, p. 359)

No tocante à responsabilidade solidária dos sócios, nos termos do art. 13 da Lei n.º 8.620/93, a alegação não merece guarida, uma vez que o referido dispositivo foi revogado pela Lei n. 11.941/2009.

Ademais, a referida responsabilidade solidária alcançaria tão-somente as contribuições decorrentes de obrigações previdenciárias, desde que observados os comandos do Código Tributário Nacional.

Sobre o tema, a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o redirecionamento da execução obedece aos comandos do Código Tributário Nacional, em apreço ao princípio constitucional da hierarquia das normas, conforme aresto a seguir.

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - SOLIDARIEDADE PREVISTA PELA LEI N. 8.620/93, ART. 13 DA LEI N. 8.620/93 - NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 97 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 717.717/SP, de relatoria do Min. José Delgado, assentou que o art. 13 da Lei n. 8.620/93 não pode ser interpretado sem o comando principiológico esculpido no art. 135, III do CTN. Este tem força de lei complementar oriundo do art. 146, III, 'b', da CF, portanto, com caráter hierárquico superior, pelo que a norma infraconstitucional não pode descaracterizar o preceito maior naquele contido.

2. Não houve reconhecimento de inconstitucionalidade, sendo desnecessário invocar-se a violação do art. 97 da CF. Ademais, no que diz respeito à controvérsia acerca da cláusula de reserva de plenário, assentou-se que escapa do âmbito de apreciação do recurso especial; porquanto, análise essa da alçada do STF, em sede de recurso extraordinário, a teor do art. 102 da Carta Magna.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1039289 / BA, Rel. Min. Humberto Martins, j. 27/05/2008, DJe 05/06/2008)

Na hipótese dos autos, o objeto da execução fiscal são débitos de contribuição ao FINSOCIAL, fato que, por si só, afastaria a configuração da alegada responsabilidade solidária dos sócios da empresa executada, nos termos da Lei n. 8.620/93.

De outra parte, admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção da referida exceção para veicular determinadas questões. No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por conseqüência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"art. 3º: A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único: A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite".

Não é cabível a exceção de pré-executividade, portanto, nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para ao seu convencimento.

No presente caso, da análise dos documentos acostados aos autos, é possível depreendermos que razão assiste à agravante, quanto à assertiva de que o débito exequendo é referente a fatos geradores ocorridos entre 01/1989 a 03/1992 (fls. 17/30) e não de 02/1989 a 09/1995, bem como que a retirada do sócio da empresa somente ocorreu em 07/04/1992, portanto, posteriormente à ocorrência do fato gerador, conforme demonstram as cópias da CDA (fls. 17/30), da alteração do contrato social da executada (fls. 244) e da ficha cadastral da JUCESP (fls. 301).

Desse modo, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016669-60.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016669-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ROBERTO LAS CASAS PARRAS
ADVOGADO : CARLOS GUSTAVO KIMURA e outro
AGRAVADO : BRASILGRAPHICS EDITORA E ARTES GRAFICAS LTDA
PARTE RE' : HUGO JOSE RIBAS BRANCO e outro
: ROGERIO LAS CASAS PARRAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00259502620074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face de decisão que, em sede de exceção de pré-executividade, excluiu o sócio Roberto Las Casas Parras do pólo passivo da lide, considerando, pela cópia do contrato social e certidão da junta comercial, que era sócio minoritário e não possuía função de gerência, bem como condenou a ora agravante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais).

O agravante sustenta a ocorrência de dissolução irregular da empresa e a responsabilidade solidária, nos termos do artigo 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979 com respaldo no artigo 124, inciso II do Código Tributário Nacional, relativamente aos débitos de Imposto de Renda Retido na Fonte, alegando que devem ser responsabilizados os administradores da época do fato gerador e aqueles que assumiram tal condição posteriormente.

Afirma, também, ser indevida a sua condenação ao pagamento de verba honorária.

Requer o efeito suspensivo.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

O contribuinte e, portanto, devedor do tributo, é a pessoa jurídica e, somente esta é, ao mesmo tempo, sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento.

Nos termos da lei é possível desconsiderar-se a pessoa jurídica, para se exigir a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição.

A inclusão de sócio no pólo passivo da execução fiscal ajuizada contra a empresa deve, contudo, observar algumas condições.

A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

Entendo que o ônus da prova quanto à conduta fraudulenta ou ilegal do sócio, e quanto à dissolução irregular da sociedade, recai sobre o credor (Fazenda). Esta pode ser demonstrada a partir das diligências voltadas à localização da empresa, conforme se extrai dos precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. REEXAME DE PROVA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. SÚMULA 07/STJ. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

1. Hipótese em que a agravante requer a reconsideração da decisão que negou seguimento ao recurso especial ao argumento de que o Tribunal de origem constatou a dissolução irregular da empresa em face da devolução do AR com a indicação de que a empresa havia se mudado do endereço cadastrado na Junta Comercial.

2. O Tribunal de origem, ao indeferir o pedido de redirecionamento, registrou que não há nos autos nenhum elemento de prova a indicar de que o sócio tenha agido com fraude ou excesso de poderes. Assentou-se, ainda, a ausência de comprovação de diligências para localização de outros bens da empresa executada e a falta de provas acerca da contemporaneidade da gerência da sociedade ou de qualquer ato de gestão vinculado ao fato gerador. Para rever essas razões de decidir do Tribunal de origem é necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que, conforme o entendimento sedimentado na Súmula n. 7 desta Corte Superior, não é possível em sede de recurso especial.

3. Esta Corte Superior entende que a não localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Conforme ocorreu no julgamento do REsp 716.412 pela Primeira Seção. Todavia, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1129484/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 26/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE.

1. Há entendimento desta Corte no sentido de que a certidão do oficial de justiça, que atesta que a empresa não funciona mais no endereço indicado, é indício suficiente de dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes.

2. Entretanto, segundo conclusão obtida pelo Tribunal de origem, a embargante não comprovou quem era o sócio-gerente à época do inadimplemento da obrigação tributária.

3. Alterar tal premissa, significa adentrar no contexto-fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes."

(EDcl no REsp 703.073/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA.

1. A certidão do oficial de justiça que atesta que a empresa não mais funciona no local indicado pressupõe o encerramento irregular da executada, tornando possível o redirecionamento contra o sócio-gerente, que deverá provar que não agiu com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. Precedentes: EDcl nos EDcl no REsp 1089399/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 23.10.2009; AgRg no REsp 1127936/PA, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 5.10.2009; AgRg no REsp 1085943/PR, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe de 18.9.2009.

2. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes."

(EDcl no AgRg no REsp 933.209/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 10/12/2009)

Conforme o entendimento supra evidenciado, bem assim os precedentes colacionados, o mero inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

Por outro viés, mister ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Nesse sentido, já decidiu o C. STJ, a saber:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVAS PRÉ-CONSTITUÍDAS SUFICIENTES. SÚMULA 7/STJ. SÓCIOS. RESPONSABILIDADE VINCULADA AO EXERCÍCIO DE GERÊNCIA OU ATO DE GESTÃO. LEI 8.620/93. PREENCHIMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO ART. 135 DO CTN. RECURSO DESPROVIDO.

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

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida legitimidade.

4. Segundo o disposto no art. 135, III, do CTN, os sócios somente podem ser responsabilizados pelas dívidas tributárias da empresa quando exercerem gerência da sociedade ou qualquer outro ato de gestão vinculado ao fato gerador. Precedentes.

5. A Primeira Seção desta Corte de Justiça, no julgamento do REsp 717.717/SP, de relatoria do Ministro José Delgado, consagrou o entendimento de que, mesmo em se tratando de débitos com a Seguridade Social (Lei 8.620/93), "a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada" somente "existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN" (REsp 833.977/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.6.2006).

6. Recurso especial desprovido."

(Resp nº 640.155/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 24/05/2007, p. 311)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO QUOTISTA. ART. 135, III, DO CTN.

1. "Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade" (EREsp n. 260.107, Primeira Seção, Ministro José Delgado).

2. Em se tratando de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, o sócio que não participa da gestão da empresa não deve ter a execução fiscal redirecionada contra si.

3. Embargos de divergência providos."

(EREsp 591954/SP; Primeira Seção, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 01/07/2005, p. 359)

De outra parte, admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção da referida exceção para veicular determinadas questões. No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por conseqüência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"art. 3º: A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único: A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite".

Não é cabível a exceção de pré-executividade, portanto, nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para ao seu convencimento.

No presente caso, denota-se ter sido expedida carta de citação pelo correio com aviso de recebimento, tendo o AR retornado negativo (fl. 61), e não houve diligência de Oficial de Justiça a configurar a presunção de dissolução irregular da sociedade apta a ensejar a inclusão do sócio no pólo passivo da execução fiscal.

No mais, a exclusão do sócio do pólo passivo da lide se deu com base na documentação acostada aos autos, da qual se verifica que o sócio Roberto Las Casas Parras foi admitido na sociedade em 17/02/2001 conforme cópias da ficha cadastral da JUCESP (fls. 82, 124 e 149) e do contrato social (fls. 112).

Observa-se, ainda, constar expressamente da cláusula IV do referido instrumento contratual que a gerência e administração da sociedade seria exercida unicamente pelo sócio Rogério Las Casas Parras (fls. 116).

No que pertine à alegada responsabilidade solidária em relação aos débitos de Imposto de Renda Retido na Fonte, o artigo 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979 dispõe:

Art 8º - São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração, gestão ou representação.

Consoante a previsão legal supra, não havendo comprovação de que o sócio era acionista controlador, diretor, gerente ou representante da pessoas jurídica não há como lhe imputar a responsabilidade solidária.

Assim, não há provas a infirmar a decisão agravada, neste ponto.

No tocante à verba honorária, observo que não houve extinção da ação executiva.

Com efeito, o artigo 20, § 1º do CPC estabelece: "o juiz, ao decidir qualquer incidente ou recurso, condenará nas despesas o vencido".

Conforme se infere, não há previsão de condenação em honorários advocatícios quando se tratar de incidente processual, salvo se este ensejar a extinção do processo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCEÇÃO REJEITADA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

- A Quinta Turma tem firmado entendimento no sentido de que a condenação ao pagamento de verba honorária somente é cabível no caso em que a exceção de pré-executividade é julgada procedente, com a conseqüente extinção da execução. Logo, se vencido o excipiente-devedor, como no caso dos autos, prosseguindo a execução, descabe a sua condenação em verba honorária.

- Recurso especial desprovido".

(STJ, 5ª Turma, RESP 576119/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 17/06/04, v.u., DJ 02/08/04, p. 517)

No mesmo sentido, assim se manifestou a Sexta Turma desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA . PROSSEGUIMENTO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como

modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.

2. Consoante estipula o art. 2º, §, 8º da Lei nº 6.830/80, até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos.

3. A substituição da CDA não implicou na extinção da execução fiscal, não ensejando a condenação da exequente ao pagamento de verba honorária.

4. Na medida em que tem prosseguimento o executivo, não há razão para a condenação em outra verba honorária, além daquela já devida, ao final, com a extinção do processo, quando será considerada a real sucumbência das partes".

(TRF3, 6ª Turma, AG n.º 2006.03.00.026191-9/SP, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 11/10/06, v.u., DJU 17/11/06, p. 509).

Dessarte, não tendo sido colocado termo ao processo de origem, indevida a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Desse modo, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada apenas quanto aos honorários advocatícios.

Ante o exposto, defiro parcialmente o efeito suspensivo pleiteado, para afastar a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016677-37.2010.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AIR SERVICE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EUGENIO REYNALDO PALAZZI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 07401760919914036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que homologou como corretos, e em consonância com o decidido no v. acórdão transitado em julgado, os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo. Alega a agravante que a decisão agravada está em desacordo com a Resolução nº 242/2001 e com o atual entendimento do e. Supremo Tribunal Federal.

Sustenta que não existiu mora entre a data da elaboração dos cálculos pelo Contador Judicial e a data da expedição do referido precatório.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

Decido.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. Do compulsar dos autos, verifica-se ter ocorrido o trânsito em julgado da decisão em 22.06.1993, nos termos da certidão de fl. 95.

Às fls. 101/102, o ora agravado apresentou os seus cálculos de liquidação, na forma do artigo 604 do CPC, com redação da Lei nº 8.898/94.

A União Federal foi citada nos termos do artigo 730, do CPC (fls. 110).

Às fls. 113, foi acostada certidão de apensamento dos embargos à execução, autuado sob o nº 96.0008294-4.

Instada a se manifestar a União Federal discordou dos cálculos apresentados pelos autores (fls. 121/133).

Ante as divergências apresentadas pelas partes, o magistrado *a quo* remeteu os autos à Contadoria do Juízo (fls. 134).

Recebidos os autos da contadoria, foi dado prazo para manifestação das partes sobre os cálculos elaborados (fls. 141).

Às fls. 142, o ora agravado impugnou os cálculos apresentados pelo Sr. Contador Judicial.

Às fls. 145/156, a ora agravante discordou dos cálculos apresentados pela Contadoria.

Às fls. 157, o magistrado *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria para inclusão dos índices referentes ao IPC dos meses de fev/89 (10,14%), abril/90 (44,80%) e maio/90 (7,87%).

Recebidos, novamente, os autos da Contadoria, foi aberto prazo para manifestação das partes (fls. 163).

Às fls. 168, em sua manifestação a União Federal, ora agravante, concordou com os cálculos apresentados pelo Contador.

Às fls. 176, o ora agravado requereu a homologação do cálculo.

Às fls. 189/190, foi acostada cópia da sentença proferida nos embargos à execução, na qual foram julgados parcialmente procedentes os embargos, apenas para adequar o valor em execução ao cálculo da Contadoria, que acolheu integralmente.

Às fls. 197/215, foi juntada cópia do voto que analisou apelação da União Federal, nos embargos à execução, bem como a certidão do trânsito em julgado ocorrido em 02.03.2000.

Às fls. 237/238, foi juntada cópia do Ofício Requisitório nº 399/05, no valor de R\$ 7.416,47 (Sete mil quatrocentos e dezesseis reais e quarenta e sete centavos).

Às fls. 242, foi acostada cópia de despacho que determinou expedição de nova requisição de pagamento para sanar as irregularidades apontadas por esta Corte.

Às fls. 243/244, foi anexada cópia do Ofício Requisitório nº 42/2006, no valor de R\$ 19.684,97 (Dezenove mil seiscentos e oitenta e quatro reais e noventa e sete centavos).

Às fls. 247/248, foi acostada cópia do Ofício n. 1531/2007, da Secretaria da Presidência desta Corte, no qual disponibilizou a importância requisitada para o pagamento do precatório.

Às fls. 252, foi determinada a expedição de alvará de levantamento.

Às fls. 257/259, o ora agravado requereu a expedição de ofício complementar, por entender que a aplicação da correção monetária e dos juros é devida até a data do efetivo pagamento da totalidade do valor.

Às fls. 263, o magistrado *a quo* determinou a remessa dos autos ao arquivo sobrestado para aguardar eventual pagamento de parcelas remanescentes.

Às fls. 267, foi juntado extrato de pagamento de precatórios, por conseguinte o MM. Juízo *a quo* determinou a expedição de alvará de levantamento (fls. 268).

Às fls. 270, foi juntada cópia do alvará de levantamento no valor de R\$ 9.467,63 (Nove mil quatrocentos e sessenta e sete reais e sessenta e três centavos).

Às fls. 272, o magistrado *a quo* determinou, novamente, a remessa dos autos ao arquivo sobrestado para aguardar eventual pagamento de parcelas remanescentes.

Protocolizado pedido para expedição de ofício complementar, o magistrado *a quo* determinou a intimação da União Federal para manifestação (fls. 284).

A União Federal em sua manifestação discordou da planilha apresentada pelo autor, uma vez que o valor principal foi atualizado com o uso indevido da taxa SELIC (fls. 285/290).

Tendo em vista a divergência apresentada, o MM. Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à Contadoria Judicial. Juntados os cálculos elaborados pela Contadoria, foi aberto prazo para manifestação das partes (fls. 298).

A União Federal discordou dos cálculos elaborados pela Contadoria (fls. 302/304) e a empresa-agravada concordou (fls. 309).

O magistrado *a quo* adotou como corretos e, em consonância com o decidido no v. acórdão transitado em julgado, os cálculos elaborados pela Contadoria (fls. 310).

A questão relacionada aos pagamentos devidos pela Fazenda Federal em virtude de decisões judiciais recebeu expresso tratamento constitucional. Nos termos do artigo 100 e parágrafos da Constituição da República, exige-se a inclusão no orçamento das entidades de direito público, da verba necessária ao pagamento dos débitos oriundos de sentenças judiciais transitadas em julgado que, apresentados até 1º de julho, deverão ser pagos até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

O C. Supremo Tribunal Federal pacificou entendimento pela não incidência de juros de mora entre a data da expedição do precatório e a data do efetivo pagamento, desde que observado o prazo previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da CF, por não restar caracterizado inadimplemento imputado à entidade estatal, conforme ementas ora colacionadas:

"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. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido"

(STF, 2ª Turma, RE 298616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, J. 31/10/2002, maioria, DJ 03/10/2003, p.0010, ement. vol. 02126-02, p. 0429).

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. C.F., ART. 100, § 1.º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000). Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente. Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT. Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, 1ª Turma, RE 305186, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17/09/2002, m.v., DJU 18/10/2002, p. 49)

Com efeito, de acordo com a disposição do parágrafo 1º do artigo 100 da CF e a interpretação dada pelo E. STF a respeito da incidência de juros, entende-se que os juros de mora não são devidos entre a expedição do precatório e o seu pagamento no prazo fixado pela Constituição, quando ainda não caracterizada a mora do ente estatal, mas são devidos em momento imediatamente anterior, ou seja, entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório.

Nesse sentido, já decidiu esta Corte Regional, conforme as seguintes ementas:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO ENTRE A EXPEDIÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO E PERÍODO POSTERIOR AO PAGAMENTO. NÃO CABIMENTO. 1. É devido o pagamento de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração da primeira conta e a expedição do precatório (data em que o Tribunal solicita o numerário), tendo em vista que são decorrentes do título judicial transitado em julgado, bem como em razão do longo lapso de tempo transcorrido. 2. Não são devidos os juros de mora no período compreendido entre a expedição do precatório e o seu efetivo pagamento. Exegese do artigo 100, § 1º, CF. Precedentes do STF. 3. Também não é devido o cômputo de juros no período posterior ao efetivo pagamento até a elaboração da nova conta, pois não está configurada a mora da União. 4. Agravo de instrumento parcialmente provido. 5. Agravo regimental prejudicado."

(TERCEIRA TURMA AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 160324 DJU DATA:05/10/2005 PÁGINA: 218 - Desembargador Federal MÁRCIO MORAES)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE CÁLCULOS. REGIME ATUAL. ATUALIZAÇÃO PARA PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. APELAÇÃO CONHECIDA COMO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ÍNDICE OFICIAL DE CORREÇÃO MONETÁRIA (UFIR), JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO E RECÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INEXISTÊNCIA DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. Interposta apelação, porém, no prazo do agravo de instrumento, tem aplicação o princípio da fungibilidade, para conhecer-se do recurso com a natureza que lhe é própria, considerando que seu objeto é a impugnação de decisão interlocutória e, não, de sentença. 2. A conta de atualização da sentença homologatória, em que se aplica a correção monetária com base em índice oficial (UFIR), não evidencia, por evidente, qualquer excesso de execução, e são cabíveis juros moratórios (com o recálculo dos honorários advocatícios) desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos

limites devolvidos pelo recurso - o encaminhamento do ofício precatório (inclusão na proposta orçamentária). 3.

Apelação conhecida

como agravo de instrumento, a que se nega provimento."

(TERCEIRA TURMA AC - APELAÇÃO CÍVEL - 161256 DJU DATA:25/04/2007 PÁGINA: 392 - Desembargador Federal CARLOS MUTA)

"PREVIDENCIÁRIO. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO. PRECATÓRIO . CORREÇÃO MONETÁRIA PELO IGP-DI E IPCA-E. JUROS. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR . ARTIGO 100, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

DESNECESSIDADE DE NOVA CITAÇÃO. - Não há por que ser levada a efeito nova citação do réu na execução complementar , nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil, porquanto é incabível a oposição de embargos à execução quando é feito pelo exequente pedido de pagamento de diferenças, a ser realizado por meio de precatório complementar ou RPV complementar . Eventual citação do INSS para apresentar novos embargos, sobre não configurar hipótese prevista na legislação processual, implicaria imprimir maior formalismo ao procedimento, o que configuraria despropósito à luz do art. 244 do Código de Processo Civil. Matéria preliminar rejeitada. - Para fins de atualização monetária do débito, até a data da inclusão do crédito no orçamento (1º/07) é aplicável o IGP-DI, conforme disposto no Provimento nº 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região. Dessa data em diante, até mesmo em relação a eventuais pagamentos complementares, a correção monetária seguirá a orientação traçada pela Resolução nº 373/04 do Conselho da Justiça Federal, que prevê o IPCA-E como fator de atualização. Precedentes desta e. 7ª Turma. - Não há a incidência de juros moratórios se o INSS cumpriu o disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal (Recurso Extraordinário nº 298.616, julgado em 31/10/2002, pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal). Porém, são devidos os juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do débito no orçamento do precatório, em 01/07, uma vez que tal período não está compreendido no disposto pelo parágrafo 1º, do artigo 100, da Constituição da República. Entendimento desta e. 7ª Turma. - Matéria preliminar rejeitada e, no mérito, apelação parcialmente provida."

(SÉTIMA TURMA AC - APELAÇÃO CIVEL - 325943 DJU DATA:14/03/2007 PÁGINA: 377 - JUIZ RODRIGO ZACHARIAS)

Nesse sentido, ainda que se possa admitir a incidência de juros entre a data da conta e a expedição do precatório, em consonância com a expressa disposição constitucional e a interpretação dada pelo STF não há possibilidade da sua aplicação durante a tramitação do precatório, onde os valores serão pura e simplesmente corrigidos monetariamente. Por essa razão, não há que se falar em aplicação da taxa SELIC, que inclui concomitante a correção monetária e os juros, durante o trâmite do precatório.

Ao tratar da requisição complementar, o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução 561 de 02 de julho de 2.007 do Conselho da Justiça Federal, dispõe o seguinte:

NOTA 1: "Suspendem-se os juros moratórios no prazo constitucional de pagamento dos precatórios de 1º de julho até o final do exercício seguinte - (RE n.298.616/SP - Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 31.10.2002, Tribunal Pleno, DJ 03.10.2003, p.10), inclusive nas desapropriações."

...

NOTA 4: "O cálculo da requisição complementar deve seguir o indexador utilizado na conta originária até a data de apresentação da primeira requisição e, daí por diante, o IPCA-E, em face da mudança de sua natureza jurídica."

NOTA 5: "No caso de débito originário atualizado pela SELIC, esse índice volta a ser utilizado após o período de suspensão da mora, nos casos de pagamentos realizados fora do prazo constitucional e/ou legal, prevalecendo sobre o IPCA-E, pois se trata concomitantemente de índice de atualização monetária e de taxa de juros."

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 11 de junho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016847-09.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016847-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : TORREFACAO E MOAGEM SERRANA DE CAFE LTDA -ME

ADVOGADO : ELISÂNGELA DOS PASSOS

AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : VIRGILIO CESAR BRAZ e outro
: MARIA ROSA SILVA BRAZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.06.01645-5 2 Vr CAMPINAS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela empresa **TORREFAÇÃO E MOAGEM SERRANA DE CAFÉ LTDA - ME** contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de suspensão do leilão e manteve as penhoras realizadas nos autos da mencionada execução fiscal.

Alega a agravante que requereu a anulação das penhoras dos imóveis de matrículas 27.436, 27.437 e 27.438, uma vez que os imóveis pertencem a terceiros e os mesmos não foram intimados, são de boa-fé e compraram os imóveis muito antes da penhora, o que causa também afronta aos princípios constitucionais.

Assevera que o apartamento 1-A, do Edifício Cascais - Serra Negra, matrícula nº 27.436, embora esteja registrado em nome dos representantes legais da agravantes e fiadores encontra com pendência judicial sobre a posse e, por conseguinte, a propriedade. Esclarece que aguarda o julgamento do recurso de apelação nº 566.312.4/7-00.

Afirma que o referido imóvel está sob a posse de Álvaro Miguel Restaino que não foi citado acerca da realização da hasta pública.

Quanto aos demais imóveis de matrículas nºs 27.437 e 27.438, relata que foram vendidos antes da penhora, razão pela qual a continuidade da hasta pública atinge direito de terceiros de boa-fé.

Aduz que a decisão agravada infringiu os princípios da ampla defesa e do contraditório, uma vez que o ora agravante não possuía advogado, naquele momento, tendo em vista a renúncia do patrono da causa.

Da mesma forma, atesta que os terceiros de boa-fé não foram cientificados da realização da hasta pública.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional. No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para o indeferimento da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado.

Nesse diapasão, merecem destaque excertos da decisão agravada:

"... verifica-se que a penhora realizada nos imóveis objetos das matrículas 27.436, 27.437 e 27.438 foi lavrada em 16/12/1997 (auto de penhora e depósito f. 193), sendo os executados Virgílio Cesar Braz e Maria Rosa da Silva Braz intimados da referida penhora na data de 16/12.1997 (f. 203). O registro da penhora deu-se em 25/04/2001.

Alega a executada que os referidos imóveis foram vendidos e apresentou como prova os contratos de compromisso de venda e compra de ff. 978/987, que datam de 17/01/1998, 03/07/2001 e 12/02/2002, sendo, portanto, todos posteriores à data da intimação da penhora dos executados.

Note-se que o contrato apresentado à ff. 982/983 (lavrado em 12/02/2002), tem por objeto o mesmo imóvel do contrato apresentado às ff. 984/987 (lavrado em 17/01/1998), qual seja, apartamento nº 01 andar térreo do Bloco B do Edifício Estoril, vendido duas vezes.

Em que pese a alegação da venda do imóvel objeto da matrícula 27.438, não foi trazido aos autos nenhum documento. Quanto ao terceiro imóvel penhorado, apartamento 1-A do Edifício Cascais, matrícula 27.436, a executada informa que o imóvel é objeto de litígio entre o promissário comprador e os ora executados, Apelação 566.312.4/7-00. Em razão disso, alega 'vício sem precedente e impedimento do leilão', justificado pela boa-fé do comprador.

O contrato versa sobre a compra de quotas, por parte do executado, do capital social da empresa Grande Hotel Serra Negra Limitada, em que os promissários comprador e vendedor eram sócios. Como parte do pagamento do valor avençado de R\$ 500.000,00, Virgílio Cesar Braz deu ao sócio Álvaro Miguel Restaino dois apartamentos do Condomínio Portugal, no valor de R\$ 200.000,00, um deles penhorados nestes autos (matrícula 27.436). Consta dos próprios termos do contrato, in verbis: 'Restando do preço, a importância de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), que servirá para quitar integralmente a parte correspondente ao vendedor, nos débitos da 'LIMITADA' junto a: FORNECEDORES, BANCOS, GOVERNOS FEDERAIS, ESTADUAL E MUNICIPAL, concernentes a IRPJ, IRRF, CONTRIBUIÇÕES ao FGTS, ao INSS, tanto da parte patronal, quando dos empregados, PIS e COFINS, ICMS, ISS e IPTU, compreendendo os valores originais e os acréscimos da Lei.

Ora, os termos do contrato apresentam-se como prova inconteste da ausência de boa-fé do comprador, que tinha ciência das dívidas do executado Virgílio Cesar Braz, razão pela qual resta afastada.

Há, ainda, que se ter claro que a discussão em Juízo da propriedade do imóvel não afasta, por si, a penhora realizada no bem. A parte da discussão sobre a validade do negócio jurídico, fato é que a penhora subsiste, e não há impedimento em sua venda..."

E continua, quanto à alegação de ausência de representação de patrono:

"No que concerne à alegação de ausência de intimação da renúncia da advogada constituída nos autos pelos executados VIRGILIO CESAR BRAZ e MARIA ROSA SILVA BRAZ, cabe esclarecer que, nos termos do item 5 da decisão de f. 952, tendo a renúncia ocorrido de forma irregular, deixando de atender os requisitos do art. 45 do CPC, não produziu efeitos jurídicos, permanecendo a representação processual de referidos executados, na pessoa de que foram intimados da realização do leilão, correndo sob as responsabilidades da advogada constituída os prejuízos decorrentes de eventual inação em relação aos executados"

Sobre o argumento de excesso de penhora, assevera que:

"Passo a analisar a alegação de excesso de penhora e ausência de valor atualizado do débito. Constatado autos como valor da dívida, o montante de R\$ 435.231,60, atualizado até a data de 01/02/2009 (f. 879). A avaliação dos imóveis penhorados foi acostado às ff. 905, tendo como resultado o valor de R\$ 180.000,00 por unidade, o que resulta no montante de R\$ 540.000,00. Há que se considerar, nesse cálculo, os honorários arbitrados em 10% do valor atualizado da causa (f. 23) e as despesas decorrentes dos processo."

De acordo com a petição de fls. 70/71, desde o início da execução, os co-executados, ora agravantes, alienaram muitos bens imóveis, o que demonstra o intento de frustrar a penhora.

Dessa forma, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Destarte, ausentes os pressupostos autorizadores da concessão do efeito suspensivo, impõe a manutenção da eficácia da decisão impugnada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016881-81.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016881-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : F. D'ONOFRIO CONFECÇÕES -ME
ADVOGADO : VALTER RAIMUNDO DA COSTA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00253013220054036182 12F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava a F. D'ONÓFRIO CONFECÇÕES - ME, do R. despacho que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta, para reconhecer a prescrição de parte dos débitos, bem como determinar a substituição das CDAs.

Sustenta a agravante, em síntese, que a extinção de parte da execução implica na condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios. Pede, de plano, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que o cabimento dos honorários advocatícios fica adstrito à extinção da execução, o que não ocorreu *in casu*.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE REJEITOU LIMINARMENTE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE EM QUE SE DISCUTIA A LIQUIDEZ DOS VALORES ESTAMPADOS NA CDA - NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO APENAS PARA AFASTAR A CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Com efeito, o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA firmou entendimento acerca do cabimento da condenação em honorários advocatícios em sede de exceção de pré-executividade apenas quando a mesma for acolhida e resultar na extinção da execução fiscal.

2. No caso dos autos a objeção foi rejeitada, o que implicou no prosseguimento do executivo fiscal, sendo descabida, portanto, condenação verba honorária.

3. Agravo legal improvido."

(TRF3 - AG 286866 - Processo: 200603001167110/SP - Rel. JOHONSOM DI SALVO - j. 20/05/2008 - Fonte DJF3 13/06/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.

2. Consoante estipula o art. 2º, §, 8º da Lei nº 6.830/80, até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos.

3. A substituição da CDA não implicou na extinção da execução fiscal, não ensejando a condenação da exequente ao pagamento de verba honorária.

4. Na medida em que tem prosseguimento o executivo, não há razão para a condenação em outra verba honorária, além daquela já devida, ao final, com a extinção do processo, quando será considerada a real sucumbência das partes.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3 - AG 207846 - Processo: 200403000267214/SP - Rel. Des. Fed. RAMZA TARTUCE - j. 14/03/2005 - DJU 04/05/2005 pag. 327)

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - NÃO CABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A condenação ao pagamento da verba honorária somente é exigível, se a exceção de pré-executividade for julgada procedente, com a consequente extinção da execução. Somente ao término do processo, quando o juiz decretar a sua extinção, é que são exigíveis os honorários advocatícios.

2. Não extinta a execução, a exceção de pré-executividade tem caráter de incidente processual, não cabendo a imposição do pagamento da verba honorária.

3. Agravo improvido."

(TRF3 - AG 265009 - Processo: 200603000261919/SP - Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA - j. 11/10/2006 - DJU 17/11/2006 pag. 509)

"EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. DESCABIMENTO. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

- Não há falar em majoração da verba honorária arbitrada, uma vez que esta Corte entende que sequer deveria haver condenação em honorários no caso vertente, por se tratar de decisão que acolheu exceção de pré-executividade para excluir parte da dívida, sem, no entanto, extinguir a execução fiscal.

- Ante a impossibilidade de reformatio in pejus, mantidos os honorários fixados na sentença."

(TRF 4ª Turma - AG 200504010491117/PR - Rel. Des. Fed. MARCELO MALUCELLI-j. 08/02/2006-DJ 01/03/2006 pag. 259)

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Comunique ao MM. Juízo "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais. Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00118 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017178-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017178-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : HDSP COM/ DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : IZZO MOTORS COM/ E REPRESENTACAO DE VEICULOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00565437720034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HDSP COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão da empresa, ora agravante, no pólo passivo da execução fiscal ajuizada contra IZZO MOTORS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE VEÍCULOS (fls. 149/152), entendendo ser possível a desconsideração de personalidade jurídica, com a conseqüente inclusão de empresas e sócios que compõem o "grupo econômico", de direito ou de fato.

A agravante sustenta não ser sucessora tributária da executada e não existir qualquer vínculo entre as empresas.

Informa que a executada se encontra em plena atividade, sendo insubsistente a tese de dissolução irregular.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão decisão recorrida. Com efeito, presente na decisão a análise dos pressupostos para a concessão da medida pleiteada, preserva-se neste momento processual a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-a na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões trazidas.

Nesse diapasão, merecem destaque excertos da decisão agravada:

"Cumprir destacar, de início, que os denominados 'grupos econômicos' se definem como sendo de coordenação e de subordinação, mas apenas neste último caso o controle é requisito para sua configuração, o que acaba dependendo de registro do instrumento na Junta Comercial. Já nos grupos de coordenação, o elemento caracterizador do 'grupo econômico' é a unidade de direção, independentemente de registro da relação empresarial, também conhecidos como 'grupos de fato'.

No vertente caso, o caráter familiar (ou unidade de direção) está de fato presente nos atos constitutivos das empresas que formam o grupo, conforme documentos acostados às fls. 30 e ss. Nesse sentido, veja-se que a empresa HDSP Motorcycles Comercial Ltda., administrada por Luiz Paulo de Brito Izzo e Alexandre Fares de Brito Izzo, tem como sócias as empresas New Point Administração e Participação S/A e New Mark Participações e Administração S/A dirigidas pelo coexecutado Paulo Izzo Netto, além de Alexandre Fares Brito Izzo e Luciana Linhares Ferro Izzo (indicação da exequente).

Ademais, assinala-se que o uso irregular da forma societária, no caso de grupos econômicos, pode ser revelado pela concentração de débitos e/ou pelo esvaziamento patrimonial de uma ou mais empresas do grupo, em favor das demais, malferindo a bilateralidade que deve nortear as relações entre elas, em prejuízo dos credores e de terceiros.

Anota-se que muitas são as hipóteses, descritas na doutrina e jurisprudência, que permitem a desconsideração da personalidade jurídica, nas condutas encetadas para fraudar credores: casos de esvaziamento patrimonial, subcapitalização, descapitalização, concentração de dívidas e confusão de ativos, dentre outros, quando praticados por pessoas físicas e jurídicas, com o escopo de empecer a satisfação dos credores, permitem a extensão da responsabilidade a terceiros, inclusive na cobrança de créditos tributários.

No tocante à legislação vigente, dispõe o art. 50 do Código Civil de 2002 que:

'Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica'.

A situação que se afigura nos autos amolda-se estritamente à legislação supracitada, para justificar, ao menos em princípio, a incidência da "disregard doctrine".

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica, que considera 'responsáveis as sociedades ou pessoas naturais que participem de sociedades, que se apresentem à vista de terceiros como um mesmo grupo', exige, no Brasil, um elemento de tipificação posterior, representado pelo mau uso da personalidade jurídica em virtude do fato da relação

intersocietária, representado pela indevida inobservância da independência que a lei consagra às sociedades relacionadas, com o intuito de eludir ou contornar disposições legais ou deveres contratuais ou prejudicar fraudulentamente terceiros', como anota Leonardo de Gouvêa Castellões (in Grupos de Sociedades, páginas 213 e seguintes).

Nesse passo, não se podem afastar as seguintes conclusões, extraídas dos indícios coletados nos autos:

- A presente execução fiscal tramita desde 26/8/2003, sem que, até o presente momento, tenha sido garantida por qualquer forma conhecida na legislação de regência:

- A empresa executada, Izzo Motors Comércio e Representação de Veículos Automotivos Ltda., sequer foi localizada nos endereços que constam dos cadastros informativos da exequente.

Como lembra Leonardo de Gouvêa Castellões, a doutrina e jurisprudência no Brasil caminharam no sentido de caracterizar a fraude através da personalidade jurídica justamente nas hipóteses de 'confusão aparente de personalidades, de confusão patrimonial e de subcapitalização' (Obra antes citada, fls. 212 e seguintes).

Em hipóteses tais, a doutrina do lifting the corporate veil passou a ter aceitação ampla na Jurisprudência, para também ganhar respaldo no já mencionado artigo 50 do atual Código Civil.

Esse proceder, em sua essência, é reflexo do princípio geral de repúdio à má fé ou à fraude, que já os antigos ensinavam: (...)

De modo coerente, firmou-se também no âmbito das Cortes Federais, o entendimento de que tais fatos tipificam, em princípio, fraude, justificando a desconsideração da personalidade jurídica (...).

Logo, a avaliação dos indícios coletados, graves e coincidentes, permite, no âmbito da execução fiscal, a desconsideração de personalidade jurídica, com a conseqüente inclusão de empresas e sócios que compõem o 'grupo econômico', de direito ou de fato.

Vê-se que a razão social da empresa HDSP Motorcycles Comercial Ltda. foi alterada (fl. 62) para HDSP Comercial de Veículos Ltda.

Em face do exposto, defiro o pedido da exequente e determino a inclusão no pólo passivo da presente execução da empresa HDSP Comercial de Veículos Ltda.

Em face do exposto, defiro o pedido da exequente e determino a inclusão no pólo passivo da presente execução da empresa HDSP Comercial de Veículos Ltda., CNPJ E endereço à fl. 29, nos termos da lei.

(...)"

No caso presente, observo que não foi juntada a cópia integral da execução fiscal e não há nos autos documentos hábeis a infirmar a decisão atacada, corroborada pela certidão do Oficial de Justiça de fls. 146 que registra:

"DEIXEI DE PROCEDER À CITAÇÃO e demais determinações do mandado porque a Doutora Érica Peres declarou-me que no local está estabelecida a empresa 'HDSP Motorcycles Comercial Ltda', CNPJ 04.072870/0001-27, e apresentou talão de nota fiscal onde pude constatar a informação por ela prestada. Cumpre-me informar que enquanto estive na loja ouvi a telefonista atender ao telefone identificando a empresa como 'Izzo Motors'. (...)

Desse modo, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, indefiro a tutela pleiteada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00119 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017241-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017241-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AIR PRODUCTS BRASIL LTDA
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00255348720094036182 9F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em execução fiscal, deu por garantida a execução fiscal, ante a apresentação de carta fiança.

Alega a agravante que o Juízo *a quo* aceitou a garantia sem que fosse aberto prazo para manifestação.

Assevera que não há comprovação de que os subscritores da carta fiança possuam poderes para assiná-la.

Ademais, aduz que não consta na referida carta cláusula de renúncia por parte da instituição financeira fiadora do estipulado no inciso I do art. 838 do Código Civil.

Da mesma forma, não há cláusula com a eleição do foro, nem tampouco declaração da instituição financeira de que a mencionada garantia foi concedida em conformidade com o disposto no artigo 34 da Lei nº 4.595/64, nos termos da Resolução CMN nº 2.325/96.

Por fim, declara a ausência de cláusula que estabeleça a extinção da fiança na possibilidade de eventual sucessão da devedora.

Dessa forma, afirma que a carta fiança apresentada não assegura o Juízo de forma válida e, portanto, não preenche os requisitos necessários para que possa ser aceita como garantia idônea do crédito tributário cobrado na execução fiscal originária.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

Decido.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, *constrangendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios"*, nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

Ofereceu a agravada como garantia do feito a carta de fiança n.º 2.040.411-6, expedida pelo Banco Bradesco S/A. (fl. 169). Insurge-se a agravante com vistas a requerer a suspensão da decisão que reconheceu como garantida a execução fiscal enquanto não preenchidos os requisitos para aceitação da carta de fiança, tais como a renúncia do estipulado no inciso I do artigo 838 do CPC.

Com efeito, no julgamento do feito nº 2009.03.00.021251-0, de relatoria da Desembargadora Federal Alda Basto, manifestou-se a Quarta Turma no sentido de se prestar a fiança bancária à garantia da execução fiscal, contanto que preenchidos os requisitos exigidos pela autoridade fiscal.

Do referido julgamento, resultou a ementa a seguir colacionada:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCISA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. OFERECIDA À PENHORA CARTA DE FIANÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

I - Apenas as decisões manifestamente desprovidas de fundamentação devem ser apenas com a decretação de nulidade e não aquelas cuja fundamentação seja concisa, em especial as decisões interlocutórias.

II - Muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "realiza-se a execução no interesse do credor" (art. 612). Com efeito, compete ao credor dizer se a Carta de Fiança Bancária preenche os requisitos necessários para garantir o crédito tributário.

III - O oferecimento de carta de fiança a título de garantia do executivo fiscal é modalidade de caução facultada ao executado, pelo artigo 9º, II, da Lei no 6.830/80. Todavia, para aceitação da Fiança Bancária a exequente exige o preenchimento de determinados requisitos, como por exemplo, a exoneração de qualquer cláusula restritiva, a fim de manter a viabilidade de execução da carta de fiança.

IV - No caso dos autos, a Carta de Fiança não contém o a cláusula de renúncia nos termos do art. 835, do Código Civil, não devendo ser aceita, pois a ausência de qualquer dos requisitos exigidos pela autoridade fiscal mitiga a segurança da garantia ofertada ao juízo. V - Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, AG 2009.03.00.021251-0, 4ª Turma, relatora Des. Fed. ALDA BASTO, DJ de 13.04.210, pág. 686)

Ademais, dada as irregularidades apontadas pela ora agravante merece reparos a decisão agravada.

Dessarte, por vislumbrar a relevância da fundamentação da agravante, defiro o provimento postulado.

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do art. 527 do CPC.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Int.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

00120 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017422-17.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017422-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : KAREL WILLIS REGO GUERRA
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO YUNES SALLES FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00198470320074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **KAREL WILLIS REGO GUERRA** contra decisão que, em execução fiscal, determinou o bloqueio das quantias encontradas em depósitos ou aplicação financeira em nome da executada, ora agravante, pelo sistema BACEN JUD.

Relata a agravante que realizada a citação por carta, restou infrutífera (fls. 31).

Assevera que, tendo em vista o retorno do AR negativo, a União Federal requereu a citação editalícia (fls. 35).

Esclarece que o MM. Juiz *a quo* deferiu o pedido de citação por edital (fls. 44).

No entanto, aduz que nos termos da Súmula 414 do e. STJ, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando frustradas as demais modalidades.

Desse modo, alega a nulidade da referida citação.

No mais, afirma que dos documentos acostados nos autos pela própria agravada foi localizado 01 (um) veículo Celta/GM, Placa DPP 5112, suficiente para garantir o juízo.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no art. 558 do CPC.

Sobre a alegação de nulidade da citação por edital, e. STJ já se manifestou:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. REQUISITOS. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS.

1. A citação editalícia, na execução fiscal, deve ocorrer quando frustradas as diligências citatórias, realizadas por carta ou mandado a ser cumprido por oficial de justiça.

Descabida a citação por edital quando não foram envidados esforços e promovidas as diligências necessárias para localização do devedor.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 200600423576 - 823422, relator Ministro CASTRO MEIRA, 2ª Turma, DJ de 26.05.2006, pág. 250)

Dessa forma, a citação por edital é medida excepcional, que apenas deverá ocorrer após o esgotamento de outros meios de localização, ou seja, após a realização de citação por carta e por oficial de justiça.

No entanto, por força do princípio do aproveitamento dos atos processuais, resta superada a alegação de nulidade, uma vez que a ora agravante apresentou petição, **em 25.05.2010**, integrando a relação processual a partir da referida data (fls. 72/76).

Com relação ao pedido de desbloqueio, esclareço que a penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "*tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios*", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Cabe ser observado que, em 08 de maio de 2001, foi firmado Convênio de Cooperação Técnico-Institucional entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal para fins de acesso ao Sistema BACEN JUD.

Deve-se destacar ainda que, nos termos do parágrafo 1º do artigo 38 da Lei n.º 4.595/64, excepciona-se o sigilo bancário quando se tratarem de informações determinadas pelo Poder Judiciário.

Nesse sentido, inexistiu ilegalidade no rastreamento de valores do executado em instituições financeiras por meio do sistema BACEN JUD.

Por outro lado, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

"Art. 185-A: Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Anteriormente à alteração do artigo 185 do CTN pela LC 118/05, a jurisprudência já entendia ser cabível a expedição de ofícios aos órgãos competentes a fim de que o credor pudesse encontrar bens de propriedade do devedor.

Contudo, entende-se que o bloqueio de valores deve ser precedido do prévio esgotamento das diligências e medidas necessárias voltadas à localização de bens e valores capazes de garantir o crédito.

Nesse sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA 'ON LINE' - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS - NECESSIDADE.

1. Os bens penhorados têm por escopo precípua a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o Juízo.

2. Ausência de ilegalidade no rastreamento de valores da executada em instituições financeiras por meio do sistema BACENJUD, sendo necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis.

3. As alterações do Código de Processo Civil, promovidas pela Lei n.º 11.382/06, especificamente no tocante ao artigo 655-A, não tiveram o condão de tornar obrigatória a penhora de dinheiro ou de valores em aplicação financeira, tampouco de tornar despicando o prévio esgotamento de diligências para a busca de bens passíveis de penhora antes de se proceder à penhora "on line". Tais alterações, em verdade, visaram tão-somente à regulamentação de expediente o qual já era utilizado no âmbito da Justiça Federal.

4. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª REGIÃO - AG 306258/SP - SEXTA TURMA - Rel. Juiz MIGUEL DE PIERRO - j. 21/11/2007 - p. 11/02/2008)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO TEM APLICAÇÃO O PRECEITO PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. REQUISICÃO. BACEN E INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. RASTREIO, BLOQUEIO E PENHORA. SALDOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. EXCEPCIONALIDADE.

1. 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.

2. 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.

3. Cumpre salientar que 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 n.º 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 não seja localizado o devedor ou outros bens que possam garantir a execução, conferindo-se, portanto, caráter excepcional à penhora "on line".

4. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pela agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte e Turma.

Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª REGIÃO - AG 304192/SP - TERCEIRA TURMA - Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA - j. 10/01/2008 - p. 23/01/2008)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO. ILEGITIMIDADE DA PESSOA JURÍDICA PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO. RASTREAMENTO E BLOQUEIO DE VALORES. BACENJUD. NÃO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS. EXCEPCIONALIDADE DA MEDIDA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. Trata-se de execução fiscal proposta em face de empresa que, citada, indicou bens à constrição. Indeferida a nomeação ante a recusa da exequente, ao fundamento de que inobservada a gradação legal insculpida no art. 11 da LEF, requereu a União, ora agravada, a inclusão dos sócios da executada no pólo passivo da ação, bem como, a realização da penhora "on line" de valores.

II. Pacífica a orientação jurisprudencial no sentido de que a pessoa jurídica não tem legitimidade nem interesse recursal para, em nome próprio, defender interesse de terceira pessoa e pleitear a exclusão de sócio do pólo passivo da ação.

III. A utilização do sistema BACENJUD é medida excepcional e só deve ser autorizada quando a exequente comprovar a realização de diligências aptas à localização de bens passíveis de constrição.

III. Agravo a que se dá parcial provimento.

(TRF 3ª REGIÃO - AI 328980/SP - QUARTA TURMA - Rel. Des. Fed. SALETTE NASCIMENTO - j. 04/12/2008)

Denota-se que as alterações do Código de Processo Civil, promovidas pela Lei n.º 11.382/06, especificamente no tocante ao artigo 655-A, não tiveram o condão de tornar obrigatória a penhora de dinheiro ou de valores em aplicação financeira, tampouco despicando o prévio esgotamento de diligências para a busca de bens passíveis de penhora antes de se proceder à penhora *on line*. Tais alterações, em verdade, visaram tão-somente à regulamentação de expediente o qual já era utilizado no âmbito da Justiça Federal.

Da mesma forma, o disposto no art. 11, I, da Lei n.º 6.830/80 não afasta a necessidade de prévio esgotamento de diligências em busca do patrimônio do devedor.

Às fls. 41/43, a União Federal juntou certidões DOI e Renavam, sendo certo que na última constou 01 (um) veículo, sem restrições judiciais, porém, insuficiente para garantir à execução.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a relevância da fundamentação a dar ensejo à concessão do provimento pleiteado.

Ausentes os pressupostos, indefiro a medida postulada para manter o bloqueio dos valores penhorados pelo sistema BACEN JUD.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC

Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00121 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017868-20.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017868-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : OSVALDO RIVERA DA COSTA LIMA
ADVOGADO : CELSO LIMA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00244319720094036100 19 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de "writ", deferiu a medida "initio litis", para excluir da incidência do imposto de renda a verba indenizatória percebida a título de ACORDO COLETIVO IDADE/FÉRIAS, denominação utilizada pela empresa relativamente ao "AVISO PRÉVIO ESPECIAL PREVISTO EM ACORDO COLETIVO".

Sustenta, em síntese, a necessidade de realização de depósito judicial, ante a possibilidade de irreversibilidade da medida. Aduz, ainda, a possibilidade de incidência de imposto de renda sobre acordo coletivo. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

A matéria já não comporta disceptação, sedimentada a jurisprudência do E. STJ no sentido do descabimento da incidência do Imposto de Renda sobre as verbas percebidas a título de FGTS, aviso prévio, licença-prêmio indenizada,

férias - proporcionais, indenizadas - não gozadas por necessidade de serviço, e respectivos terços, bem como verbas fixadas em Acordos Coletivos e resultantes de Plano de Demissão Voluntária:

Trago, por oportuno:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA - ART. 43 DO CTN - VERBAS: NATUREZA INDENIZATÓRIA X NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN).

2. A jurisprudência desta Corte, a partir da análise do art. 43 do CTN, firmou entendimento de que estão sujeitos à tributação do imposto de renda, por não possuírem natureza indenizatória, as seguintes verbas:

a) "indenização especial" ou "gratificação" recebida pelo empregado quando da rescisão do contrato de trabalho por liberalidade do empregador;

b) verbas pagas a título de indenização por horas extras trabalhadas;

c) horas extras;

d) férias gozadas e respectivos terços constitucionais;

e) adicional noturno;

f) complementação temporária de proventos;

g) décimo-terceiro salário;

h) gratificação de produtividade;

i) verba recebida a título de renúncia à estabilidade provisória decorrente de gravidez; e

j) verba decorrente da renúncia da estabilidade sindical.

3. Diferentemente, o imposto de renda não incide sobre:

a) APIP"s (ausências permitidas por interesse particular) ou abono-assiduidade não gozados, convertidos em pecúnia;

b) licença-prêmio não-gozada, convertida em pecúnia;

c) férias não-gozadas, indenizadas na vigência do contrato de trabalho e respectivos terços constitucionais;

d) férias não-gozadas, férias proporcionais e respectivos terços constitucionais, indenizadas por ocasião da rescisão do contrato de trabalho;

e) abono pecuniário de férias;

f) juros moratórios oriundos de pagamento de verbas indenizatórias decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista;

g) pagamento de indenização por rompimento do contrato de trabalho no período de estabilidade provisória (decorrente de imposição legal e não de liberalidade do empregador).

4. Hipótese dos autos em que se questiona a incidência do imposto de renda sobre verbas pagas pelo empregador em decorrência da renúncia do período de estabilidade provisória levada a termo pelo empregado no momento da rescisão do contrato de trabalho.

5. Embargos de divergência não providos".

(*STJ, Pet 6243 / SP, 1ª Seção, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 13/10/2008, unânime*).

"IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. VERBAS INSTITUÍDAS POR ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. NÃO-INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA.

I - A verba percebida pelo empregado sob a denominação de indenização, instituída por acordo coletivo de trabalho, não é paga por mera liberalidade do empregador, o que afasta a incidência do imposto de renda. Precedentes: REsp nº 853.992/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 23/10/06 e REsp nº 644.840/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/07/05.

III - Recurso especial improvido".

(*STJ, REsp 892966 / SP, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 01/02/2007 p. 444*).

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VERBA PAGA COMO INCENTIVO À DISPENSA DE TRABALHADOR. AUSÊNCIA DE HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA PREVISTA NO ART. 43 DO CTN. ISENÇÃO DA INDENIZAÇÃO DO AVISO PRÉVIO E DO FGTS (INCISO V DO ART. 6º DA LEI 7.713/88).

1. A não-incidência do IR sobre as denominadas verbas indenizatórias a título de incentivo à impropriamente denominada "demissão voluntária", com ressalva do entendimento do relator (REsp 125.791-SP, voto-vista, julgado em 14/12/97), decorre da constatação de não constituírem acréscimos patrimoniais subsumidos na hipótese do art. 43 do CTN. Recurso especial da Fazenda Nacional não conhecido.

2. É isento do IR o pagamento do aviso prévio indenizado e da verba decorrente da indenização do FGTS, a teor da expressa alusão inscrita no art. 6º, V, da Lei 7.713/88.

4. Recurso da Fazenda não conhecido. Recurso do contribuinte conhecido e provido".

(*STJ, REsp 166703 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. ADHEMAR MACIEL, DJ 24/08/1998 p. 61*).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PDV. VERBAS INDENIZATÓRIAS. IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Resp 940.759/SP, de relatoria do Min. Luiz Fux (j. 25.3.2009), submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), entendeu que a verba indenizatória decorrente do PDV (Plano de Demissão Voluntária) não tem natureza jurídica de renda e por isso está fora da área de incidência do imposto sobre a renda.

2. Agravo regimental não provido".

(*STJ, AgRg no REsp 861957 / SP, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 15/05/2009*).

Isto posto, nego provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00122 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018045-81.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018045-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

AGRAVANTE : FUPRESA S/A

ADVOGADO : SANDRA MARA LOPOMO e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00114985820104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FUPRESA S/A** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar que objetivava a suspensão da exigibilidade da CSLL - sobre os lucros advindos das operações de exportação, tendo em vista a imunidade prevista no art. 149, §2º, I, da CF/88, bem como a compensação do montante recolhido a esse título.

Afirma a agravante que, ao contrário da r. decisão agravada, a Emenda Constitucional nº 33/2001, que modificou o texto do artigo 149 da Constituição Federal, não distinguiu qualquer modalidade de contribuições sociais abrangidas pelo citado artigo.

Assevera que a imunidade prevista no artigo 195, I, "b", da Constituição Federal alcança apenas as contribuições sociais que incidem sobre a "receita" ou "faturamento", estando entre elas a CSLL.

Aduz que o artigo 2º da Lei nº 7.689/88 define que a base de cálculo de incidência da CSLL é o valor do resultado e não o lucro. Sendo assim, tendo em vista que a CSLL tem na "receita" sua hipótese de incidência e não no "lucro", deve ser afastada a incidência do artigo 195, I, "c", da Constituição Federal.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Indispensável para a concessão de efeito suspensivo ao recurso de agravo de instrumento, a presença da relevância da fundamentação, concomitantemente com a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação caso não seja deferida a medida pleiteada, a teor do disposto no artigo 558 do CPC.

Objetiva o mandado de segurança o afastamento da incidência da CSLL sobre as receitas decorrentes de exportações de mercadorias.

A CSLL instituída pela Lei n.º 7.689/88 destina-se ao financiamento da seguridade social incidindo sobre o lucro da pessoa jurídica, conforme previsão do artigo 1º da referida Lei, encontrando inserta entre as contribuições previstas no artigo 195, I, "c", da CF.

Por seu turno, dispõe a EC n.º 33/01:

"Art. 1º . O Art. 149 da Constituição Federal passa a vigorar acrescido dos seguintes parágrafos, renumerando-se o atual parágrafo único para § 1º:

Art. 149.

(....)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o "caput" deste artigo:

I - não incidirão sobre as receitas decorrentes de exportação;"

Desse modo, as contribuições instituídas pela União Federal, com base no dispositivo constitucional aludido acima, não incidem em receitas decorrentes de exportação. Ocorre que o fundamento constitucional da CSSL não é o referido artigo 149 da Constituição Federal, mas o artigo 195, inciso I, alínea "c" não alcançado pela imunidade tributária. Dispõe referido dispositivo que:

"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) 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"

Com efeito, o constituinte elegeu como hipóteses de incidência da contribuição social prevista no artigo 195 da Constituição o pagamento dos salários e demais rendimentos do trabalho, a receita, o faturamento e o lucro. Nesse sentido, deflui-se que são institutos diversos lucro e receita. O lucro pode ser admitido como fato gerador do imposto sobre a renda e da contribuição social, correspondendo à parte da receita que implicou em acréscimo de riqueza ao patrimônio. A receita, por sua vez, engloba a totalidade dos valores que ingressam na movimentação da pessoa jurídica. A imunidade tributária, por estar prevista constitucionalmente e limitar o exercício da competência tributária, deve ser interpretada de forma restritiva, abarcando apenas as situações específicas descritas expressamente no texto constitucional. Para a sua fruição, todos os elementos devem estar descritos na Constituição, a fim de permitir à pessoa interessada a demonstração de que preenche os seus requisitos.

No caso em análise, o inciso I do parágrafo 2º do artigo 149 da Constituição, com a redação dada pela EC 33/2001, não abrange a contribuição que tem fundamento na alínea "c" do inciso I do artigo 195.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, não vislumbro a relevância da fundamentação da agravante, a ensejar a suspensão da eficácia da decisão impugnada.

Ausentes os pressupostos, indefiro a medida postulada.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018455-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018455-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BRASDAY WANG IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EVANDRO FRANCISCO REIS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00108710720074036182 1F Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava a UNIÃO FEDERAL do R. despacho que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade oposta, para reconhecer a prescrição do direito de ação relativamente aos créditos tributários com vencimento em 15.02.2002 e 15.03.2002.

Sustenta a agravante, em síntese, a inoccorrência de prescrição, tendo em vista que o ajuizamento da execução ocorreu antes do transcurso do prazo prescricional, contado a partir da entrega da declaração do contribuinte. Aduz, ainda, confissão irretratável dos débitos, decorrente da adesão da executada ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

II - Despicienda a requisição de informações ao MM. Juiz "a quo", ante a clareza da decisão arrostada.

Decido:

III - Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Conforme consta dos autos, os débitos perseguidos via de execução considerada prescrita referem-se à COFINS, constituídos por meio de declaração (DCTF), entregue pelo contribuinte ao Fisco em 08.05.2002, ajuizada a ação em 12.04.2007 e despacho citatório proferido em 23.05.2007.

Considerando que no caso do referido tributo, o marco inicial da fluência do prazo prescricional ocorreu com a entrega da declaração (DCTF), efetivada em 08.05.2002, verifico que o ajuizamento da execução se deu antes do transcurso do lapso prescricional quinquenal.

Ressalto, por oportuno, que mesmo antes do advento da Lei Complementar nº 118/05, já era assente o entendimento jurisprudencial no sentido de que o ajuizamento da execução já implicava na interrupção do prazo prescricional, com a devida observância ao disposto no Súmula nº 106 do C. STJ.

No mesmo sentido, o entendimento desta Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TERMO INICIAL: VENCIMENTO DO DÉBITO CONSTANTE DA CDA. TERMO FINAL: AJUIZAMENTO (SÚMULA 106/STJ). SUSPENSÃO DE 180 DIAS. PRAZO DECENAL. NÃO APLICABILIDADE.

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 declaração, devendo ser promovida a execução fiscal nos cinco anos subseqüentes, sob pena de prescrição.

3. O STJ e esta Terceira Turma, possuem entendimento no sentido de que o termo inicial para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal é a data do vencimento do débito.

4. Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à edição da LC 118/2005, 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.

5. Todavia, no caso presente, observo que a prescrição já havia se operado antes mesmo da propositura da execução, de modo que não cabe adentrar na discussão acerca do termo a quem a ser considerado na contagem do prazo prescricional.

6. Não há que se falar na suspensão do prazo por 180 dias. Não é aplicável ao caso a regra contida no § 3º, do artigo 2º, da LEF, pois a prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar (art. 146, III, "b", da CF/1988) e que se encontra disciplinada pelo art. 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Precedentes.

7. Afastada a prescrição decenal prevista nos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, dada a orientação firmada pelo STF no sentido da sua inconstitucionalidade, conforme Súmula Vinculante nº 8.

8. Estão prescritos os débitos em cobrança, considerando que transcorreram mais de cinco anos entre as datas de vencimento e a data do ajuizamento da execução.

9. De rigor, portanto, a reforma da sentença, para declarar prescritos os débitos em cobrança.

10. Sucumbente a União, inverte o ônus da sucumbência, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% do valor atualizado da execução, nos termos do entendimento da Terceira Turma.

11. Apelação da executada provida."

(AC - 1279995 - Processo: 200803990073620/SP - Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES - j. 11/09/2008 - DJF3 30/09/2008)

"EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN - PRESCRIÇÃO DO DIREITO À COBRANÇA DOS VALORES EM EXECUÇÃO.

1. Cuida-se de cobrança de IRPJ, Simples, Cofins, CSL e PIS, créditos tributários constituídos sob a forma de declaração de rendimentos, parcelas vencidas entre 26/02/93 e 10/10/01 (fls. 05/119), ausentes nos autos as datas das entregas das respectivas declarações.

2. A sentença julgou extinta a execução fiscal, tendo em vista o transcurso de mais de cinco anos entre o vencimento mais recente em cobrança (10/10/01) e o ajuizamento do executivo, este ocorrido em 14/05/07.

3. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva.

4. O STJ, ao julgar o REsp 671.043, reportando-se ao Resp 673.585, pronunciou-se no sentido de que "em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional".

5. Portanto, constituído o crédito fazendário por intermédio de declaração do contribuinte - e não tendo sido recolhido aos cofres públicos - o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações.

6. Quanto à alegação referente ao artigo 46 da Lei nº 8.212/91, cumpre consignar que, nos termos da Súmula Vinculante nº 08 do STF, "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei

8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário". Portanto, em face do decidido pelo Pretório Excelso, não mais pairam dúvidas acerca da inconstitucionalidade deste dispositivo.

7. No presente caso, foi a execução fiscal ajuizada após o início da vigência da LC 118/05. Portanto, com relação à interrupção do prazo prescricional, incide na hipótese a nova redação dada ao art. 174, inciso I, do CTN. Todavia, da análise dos autos, verifica-se que o direito à cobrança dos valores inscritos em dívida ativa já estava prescrito quando do ajuizamento do feito, em 14/05/07, uma vez que as obrigações tiveram seu vencimento entre 26/02/93 e 10/10/01.

8. Apelação improvida."

(AC - 1279775 - Processo: 200761820162974/SP - Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES - j. 07/08/2008 - DJF3 19/08/2008

Conquanto o ajuizamento tenha ocorrido somente em 12.04.2007, inegável que os efeitos do despacho citatório, proferido em 23.05.2007, retroagem à data do ajuizamento da ação, a teor do art. 219, § 1º do CPC, sendo certo que a exequente não pode ser penalizada pela morosidade inerente aos mecanismos da Justiça, motivo pelo que impositiva a reforma da decisão para afastar ao reconhecimento da prescrição.

A questão relativa à adesão ao parcelamento deverá ser oportunamente apreciada pelo MM. Juízo "a quo".

Isto posto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A do CPC.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais. Dê-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018639-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018639-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : NOVA ERA CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119211820104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

I - Trata-se de recurso de Agravo de Instrumento interposto sob a disciplina introduzida pela Lei nº 11.187, de 19/10/05, alteradora dos arts. 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil no que pertine ao cabimento desse recurso nas modalidades retida, e de instrumento.

Cabente, a partir dessa normação, o agravo na forma retida, das decisões interlocutórias, "salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação" (art. 527, II), bem assim, "nos casos de inadmissão e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Agrava a NOVA ERA CONSTRUÇÕES LTDA., em face de decisão que, em sede de "writ", indeferiu a medida "initio litis", objetivando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa até o dia 30 de junho de 2010, nos termos da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 003/2010, por considerar razoável o prazo para requerimento da certidão pretendida e sua expedição, bem como a falta de comprovação do pedido ou do não cumprimento do prazo pela autoridade administrativa.

Relativamente à pretensão deduzida, objetiva, em síntese, a Agravante, a concessão do efeito suspensivo.

Analisado o pleito à luz da impositiva normação processual, tenho que a decisão recorrida, fundamentada em precedentes jurisprudenciais, não é suscetível de causar à parte lesão grave e ou de difícil reparação, motivo pelo que determino sua conversão em agravo retido, *ex vi* do art. 527, II do CPC.

Nesse sentido: AG nº 312.516, Proc. nº 2007.03.00.091076-8, Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, decisão de 20/09/2007.

Trago, mais:

PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE CONVERTEU AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO, NOS TERMOS DA LEI

10.352/2001. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI 10.865/04. PERIGO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO DEMONSTRADO.

1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade, e respeitado o prazo legal de cinco dias, o pedido de reconsideração da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido pode ser recebido como agravo regimental.
2. A redação do artigo 527, II, pela Lei 10.352/2001 (antes da edição da Lei 11.187/2005), permitia a conversão do agravo em retido, quando não demonstrado o perigo de lesão grave ou de difícil e incerta reparação, cuja decisão é recorrível de agravo.
3. É imprudente e precipitada a concessão de liminar com respaldo na inconstitucionalidade de determinada lei, tendo em vista a presunção de legalidade e constitucionalidade que lhe são inerentes.
4. Em face de a decisão agravada encontrar-se satisfatoriamente fundamentada, em sede de cognição sumária, não antevejo risco de lesão grave e de difícil reparação à agravante.
5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(TRF1 AG 200501000548058 - Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO - DJ 06/11/2006 pag. 109)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO. INFRAÇÃO AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO. LEI Nº 11.187, DE 19 DE OUTUBRO DE 2005. AGRAVO INTERNO. CABIMENTO.

I - Cuida-se de agravo interno, em agravo de instrumento, interposto para impugnar decisão que converteu o agravo de instrumento em agravo retido.

II - (...) omissis.

III - Não se vislumbra, no caso concreto, lesão grave e de difícil reparação, em razão do simples ajuizamento de execução fiscal em face da agravante. Ademais, a prudência recomenda que a discussão de possíveis vícios no processo administrativo seja examinada com maior profundidade, durante a instrução do processo de conhecimento.

IV - Agravo interno improvido.

(TRF2 - 159537 - AG 200702010132079 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CRUZ NETTO - DJU 20/08/2008 pag. 99)

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

II - Dê-se baixa na distribuição.

III - Intimem-se.

São Paulo, 02 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009693-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009693-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : PLASTICOS IBRACIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO COELHO ATIHE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 08.00.00064-2 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

Renúncia

Cuida-se de recurso de apelação oposto da r. sentença que, em sede de Embargos à Execução Fiscal, julgou improcedente o pedido. Em consequência, condenou a embargante nas custas processuais.

Às fls. a embargante atravessa petição nos autos, pleiteando a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, face ao benefício fiscal instituído pela Lei nº 11.941, de 27.05.2009 e Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22.07.2009.

D E C I D O.

A Lei nº 11.941, de 27.05.2009 instituiu programa de parcelamento e remissão de débitos tributários. A sua adesão voluntária importa em confissão irrevogável e irreatável dos débitos (artigo 5º), e impõe certas obrigações ao requerente, dentre as quais se destaca a desistência da ação judicial onde se questiona sua exigibilidade, com a renúncia a qualquer alegação de direito sobre o qual se funda a demanda e com requerimento de extinção do processo com resolução de mérito nos termos do inciso V do artigo 269 do CPC (artigo 6º).

Assim não tem mais a embargante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu legitimidade ao direito de seu credor, devendo ser extinto o processo com conhecimento de seu mérito, a teor do artigo 269, V do CPC.

Ressalto que a peça vem subscrita por advogado credenciado mediante procuração, dos quais constam, dentre outros, poderes para reconhecer a procedência do pedido.

Logo, não possuindo mais a embargante interesse processual no conhecimento e julgamento do recurso, pois reconheceu a legitimidade do direito de seu credor, o que equivale à improcedência com eficácia de coisa julgada material, **homologo** o pedido de renúncia ao direito sobre o qual de funda a ação, e declaro extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, inciso V do Código de Processo Civil.

Deixo de condenar o embargante em honorários advocatícios, vez que o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/96 substitui a condenação do devedor na verba honorária, nos termos da Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos e do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.645/78.

Certificado o trânsito em julgado, determino a baixa dos autos à Vara de origem para as providências necessárias. Int.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

Miguel Di Pierro

Juiz Federal Convocado

Expediente Nro 4891/2010

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010480-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010480-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : GIMENES AGENCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : UMBELINA ZANOTTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026808320074036113 3 Vr FRANCA/SP
DECISÃO
Vistos, etc.

I - Agrava a UNIÃO FEDERAL da r. decisão singular que, em sede de Ação Ordinária, objetivando a liberação de dois ônibus apreendidos por transportar mercadorias oriundas do Paraguai, desacompanhadas da documentação legalmente exigida, recebeu a apelação nos efeitos devolutivo e suspensivo, ressalvado este em relação ao tópico que concedeu a antecipação de tutela, para determinar a liberação dos veículos à autora, na condição de depositária fiel.

Sustenta a agravante, em síntese, a irreversibilidade da antecipação da tutela, eis que não foi prestada a caução necessária, bem assim o cabimento da pena de perdimento imposta, tendo em vista que além das mercadorias desacompanhadas de documentação regular foram apreendidas drogas e munições. Aduz, ainda, que os veículos já haviam sido destinados, na forma de incorporação para uso da Administrativa Pública, após a decretação da pena de perdimento, em regular procedimento administrativo com a devida observância dos princípios da ampla defesa e do contraditório. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo à apelação, sem qualquer exceção.

II - Despicienda a requisição de informações à MM. Juíza "a quo" ante a clareza da decisão arrostada.

III - Nesta fase de cognição sumária, do exame que faço da mesma, e à luz de orientação pretoriana, tenho que afloram os requisitos para a concessão da providência requerida.

A controvérsia já foi apreciada por nossas Cortes Regionais, com o reconhecimento da possibilidade de aplicação da pena de perdimento, quando presentes os requisitos legais, como na espécie.

Trago a propósito:

ADMINISTRATIVO - PERDIMENTO DE VEÍCULO - EMPRESA PROPRIETÁRIA QUE ORGANIZA EXCURSÕES AO PARAGUAI - IMPETRANTE ERA PASSAGEIRO DO VEÍCULO - CONHECIMENTO DA PRÁTICA DE ATIVIDADES ILÍCITAS NO TRANSPORTE DE MERCADORIAS POR TERCEIROS - LEGALIDADE DA PENA - ARTIGO 617, V, DO REGULAMENTO ADUANEIRO (DECRETO 4.543/2002) - NÃO COMPROVADO O DIREITO LÍQUIDO E CERTO DA IMPETRANTE - APELAÇÃO DESPROVIDA.

- Ingressou a parte impetrante com a presente ação constitucional visando à restituição do ônibus, alegando ser de sua propriedade, apreendido nos autos do procedimento fiscal, visando à cassação da pena de perdimento aplicada em favor da União, ante a não comprovação de sua participação na prática de ilícito penal, a teor do disposto no artigo 617, V, do Regulamento Aduaneiro.

- A pena de perda de bens tem fundamento de validade na própria Constituição da República, em seu artigo 5º, XLVI, "b". - Para que haja o perdimento de bens, nos termos do artigo 5º, LIV e LV, da Constituição Federal, tido como ato vinculado, é imperioso que seja observado o devido processo legal, concedendo-se o direito ao contraditório e à

ampla defesa ao administrado, naquela esfera, de modo que a sua falta importará em vício insanável, apto à declaração de nulidade daquela imposição.

- O ônibus pertencente aos impetrantes foi contratado para realizar viagem ao Paraguai, com evidente conhecimento de que seria utilizado para aquisição de mercadorias desacompanhadas de documentação fiscal, ou mesmo de internação proibida. Diante disso, assumiram o risco de o ônibus ser surpreendido pela Polícia, já que estava transportando mercadorias objeto da prática de crimes, restando vidente a participação dos impetrantes na empreitada criminoso.

- Além disso, há algumas circunstâncias especialmente agravantes no presente caso, como a grande quantidade de mercadorias, indicando destinação comercial, algumas sem identificação, ausência de alguns proprietários que não se apresentaram à Polícia, percurso de retorno por estradas por dentro do Paraguai indicando a intenção de fugir da fiscalização, contratação de dois motoristas além do proprietário do veículo, indício de auxílio por prepostos para embarque e ocultação das mercadorias, e reincidência na apreensão do veículo.

- Em situações como tais, de excursões ao Paraguai, não deve a Justiça conceder a restituição do veículo a seu proprietário, quando patenteado o conhecimento do transporte de mercadorias desencaminhadas ou contrabandeadas, isso quando o dono do veículo não é o principal agente articulador da empreitada ilícita.

- Ausência de violação da regra do artigo 617, V, do Decreto nº 4.523/2002. Legalidade da sanção, observado o devido processo legal.

- Apelação desprovida.

(TRF3 - AMS 196173 - 20066000048605 - Rel. Juiz Fed. Conv. RODRIGO ZACHARIAS - DJF3 DATA:08/07/2008)

DIREITO TRIBUTÁRIO. PERDIMENTO. APREENSÃO DE VEÍCULO. TRANSPORTE DE MERCADORIAS. INTERNAÇÃO IRREGULAR. LIBERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A responsabilidade de proprietário de veículo utilizado na internação irregular de mercadorias deve ser evidenciada por meio de elementos indiciários concretos (Súmula 138 do TRF da 4ª Região).

2. Veículo utilizado em mais de quinze viagens em cinco meses, transportando grande quantidade de mercadorias com nítida destinação comercial afasta a presunção de boa-fé do proprietário do veículo.

3. A pena de perdimento do veículo utilizado no transporte de mercadoria descaminhada, previsto no art. 617, inciso V, §2º, do Regimento Aduaneiro não é inconstitucional, pois o direito de propriedade expresso na Constituição não é absoluto e cede à preservação do interesse público.

4. Apelação improvida.

(TRF4 - AMS 200470020043760 - Rel. Des. Fed. CLÁUDIA CRISTINA CRISTOFANI - D.E. 11/12/2007)

TRIBUTÁRIO. VEÍCULO APREENDIDO PELA FISCALIZAÇÃO DA RECEITA FEDERAL COM MERCADORIAS IMPORTADAS IRREGULARMENTE. PENA DE PERDIMENTO.

1. Para a aplicação da penalidade, é necessário, então, que esteja demonstrado que as mercadorias sujeitas à pena de perdimento são do proprietário do automóvel ou que este soubesse da destinação do seu veículo (para transportar mercadorias de forma irregular), bem como a proporcionalidade da sanção.

2. Na análise deste tipo de demanda, é importante destacar que há necessidade de se fazer um cotejo entre o dever da Fazenda de fiscalizar, dentro dos limites da lei, a fim de coibir a prática de ilícitos fiscais e o direito de propriedade constitucionalmente assegurado. Entrementes, se já é reiterada a prática do descaminho, mostra-se razoável e proporcional a medida de apreensão.

3. Acrescenta-se a isso o fato de que as mercadorias descaminhadas se consubstanciam em cigarros, produtos que têm sua tributação diferenciada com finalidade extrafiscal. É de notório conhecimento os malefícios à saúde que trazem esse tipo de mercadoria (mesmo quando produzida regularmente e submetida à fiscalização). Por isso, o ingresso irregular dessa mercadoria acarreta danos não somente ao Erário, como causa riscos maiores à saúde da população. Considerando esses fatores, não constato desproporção no caso concreto.

(TRF4 - AC 200570020052730 - Rel. Des. Fed. ALEXANDRE ROSSATO DA SILVA ÁVILA - D.E. 21/11/2007)

AGRAVO REGIMENTAL - NEGATIVA DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - FUNDAMENTOS INABALADOS - RECURSO DESPROVIDO.

1 - A pena de perdimento só pode ser aplicada ao veículo transportador de mercadorias descaminhadas quando configurada a responsabilidade de seu proprietário pelo ilícito.

2 - É dever do transportador de passageiros (Lei 10.833/03, art. 74), em viagem internacional ou que transite por zona de vigilância aduaneira, identificar os volumes transportados pelos passageiros como bagagem em compartimento isolado, ou no interior do veículo, e não admitir no os que, por suas características ou quantidade, evidenciem tratar-se de mercadorias sujeitas à pena de perdimento.

3 - Hipótese em que o veículo - um ônibus - se encontrava repleto de volumes que ocupavam não só todos os compartimentos de bagagem, mas também parte do espaço destinado a acomodar os passageiros, ostentando de forma evidente não se tratar de mera bagagem.

4 - Índícios de responsabilidade do proprietário do veículo reforçados pelo número de viagens anteriormente realizadas com destino à mesma zona de vigilância aduaneira, em Foz do Iguaçu-Pr, onde notoriamente se abastecem os comerciantes de produtos descaminhados, que os adquirem no vizinho Paraguai. Circunstâncias fáticas que evidenciam não se tratar de mera viagem turística e sim de excursão programada para a aquisição e transporte de mercadorias introduzidas ilicitamente no País. 5 - Agravo regimental desprovido.

(TRF4 - AGA 200504010088750 - Rel. Des. Fed. ANTONIO ALBINO RAMOS DE OLIVEIRA - DJ 27/07/2005
PÁGINA: 532)

Ressalto, por oportuno, que efetivada a destinação dos veículos, com a devida observância dos requisitos legais, afigura-se precipitada a restituição dos veículos antes do trânsito em julgado da R. sentença.

IV - Isto posto, acolho, "si et in quantum", a pretensão desenvolvida na inicial.

V - Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

VI - Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do art. 527, V do CPC.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Nro 4882/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1999.03.99.009112-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : JOAO BATISTA DE LIMA

: JOSE ROBERTO VIOLA

ADVOGADO : MOYSES MOURA MARTINS

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005034-18.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.005034-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : RENATO TEIXEIRA DA CONCEICAO

ADVOGADO : LEONILDO RODRIGUES e outro

APELANTE : Justica Publica

APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.

São Paulo, 19 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003564-15.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.003564-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : EDUARDO ROCHA reu preso

ADVOGADO : EUNICE DO NASCIMENTO FRANCO OLIVEIRA (Int.Pessoal)

APELADO : Justica Publica

CO-REU : REGINA HELENA DE MIRANDA

: SOLANGE APARECIDA ESPALOR FERREIRA

: NELSON NOGUEIRA falecido

: ROSELI SILVESTRE DONATO

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007516-02.2002.4.03.6105/SP
2002.61.05.007516-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ROGERIO GRECCO
ADVOGADO : PEDRO PESSOTTO NETO e outro
APELADO : Justica Publica
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 1004381-55.1995.4.03.6122/SP
2003.03.99.026638-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : PAULO SERGIO DEODATO BATISTA
ADVOGADO : JOSE HEITOR DE CASTRO LOPES (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 95.10.04381-8 1 Vr TUPA/SP
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001439-06.2003.4.03.6181/SP
2003.61.81.001439-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : APARECIDA MARIA PESSUTO
ADVOGADO : EDSON LOURENCO RAMOS e outro
APELADO : Justica Publica
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002923-38.2004.4.03.6111/SP
2004.61.11.002923-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : DURVALINO URBANO BONFIM

ADVOGADO : THIAGO FERREIRA DE ARAUJO E SILVA
APELADO : Justica Publica
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002387-88.2004.4.03.6123/SP
2004.61.23.002387-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : LEILA MARIA DOS SANTOS FERRO
ADVOGADO : ERIKA LOPES BOCALETTO e outro
APELADO : Justica Publica
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009134-74.2004.4.03.6181/SP
2004.61.81.009134-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : HYADER JOSE DOS REIS
ADVOGADO : BENEDITO NOEL PEREIRA DE GODOY JUNIOR e outro
APELADO : OS MESMOS
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009367-68.2005.4.03.6106/SP
2005.61.06.009367-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JURANDIR FONSECA
ADVOGADO : PAULO VINICIUS SILVA GORAIB e outro
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004122-55.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.004122-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

APELANTE : ILO ALVES DE SOUZA
: RODRIGO FARIA DE SOUZA
ADVOGADO : REINALDO MARTINS JUSTO e outro
APELADO : Justica Publica
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000447-69.2005.4.03.6118/SP
2005.61.18.000447-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE ANTONIO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : JOSE GALVAO LEITE (Int.Pessoal)
: FABIANO RODRIGUES DE CAMPOS
APELANTE : JOSE HENRIQUE DA SILVA MOREIRA
ADVOGADO : BONIFACIO DIAS DA SILVA (Int.Pessoal)
: WILSON LEANDRO SILVA JUNIOR
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : AMILTON UEBERSON AMORIM LIMA
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009751-97.2005.4.03.6181/SP
2005.61.81.009751-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ROGERIO AMERICO DA SILVA
: ULIELSON PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE MENDES NETO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004687-54.2007.4.03.6111/SP
2007.61.11.004687-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : PATRICIA HELENA BREJAO
: EDNO MALDONADO ALMENDROS FILHO
ADVOGADO : SERGIO ARGILIO LORENCETTI e outro
APELADO : Justica Publica
EXTINTA A : FRANCISCO ALBERTO FURTADO

PUNIBILIDADE

: GUSTAVO LORENZETTI MENIN

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0106436-50.1997.4.03.6181/SP
2008.03.99.002522-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELADO : MARGHERITA MARIA CRISTINA IANNONE ESTEVES
ADVOGADO : MARTINHO DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 97.01.06436-4 7P Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000018-14.2009.4.03.6005/MS
2009.60.05.000018-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARCO BENTO KALIL
ADVOGADO : RENATO QUEIROZ COELHO e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : EDUARDO BENTO KALIL
: ALEXANDRE MOURA BRITO
: PAULO GUSTAVO ROCHA SILVA
: EMILIO THADEU DA SILVA BORGES

DESPACHO

Intimem-se as partes do julgamento deste feito no próximo dia 26 de julho, a partir das 14:00 horas.
São Paulo, 19 de julho de 2010.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Nro 4887/2010

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013945-38.2008.4.03.6181/SP
2008.61.81.013945-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : NORBERTO AGUIAR TOMAZ
ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro
: MARINA PINHÃO COELHO
APELADO : Justica Publica
DESPACHO

Fls. 144/148: Manifeste-se o apelante sobre o parecer ministerial e cópia do documento que o acompanha, no sentido da perda de objeto do presente recurso, vez que a pretensão nele veiculada já está sendo objeto de análise pela Corte Suprema - STF, por intermédio da Reclamação nº 9.324/São Paulo/SP, que se encontra sob a Relatoria do E. Ministro Eros Grau, cuja decisão vinculará todas as instâncias inferiores.

Prazo: 10 dias.

Fls. 156/157: Defiro o pedido de vista dos autos em Subsecretaria.

Fls. 158/159: Desentranhe-se a petição e o substabelecimento que a acompanha, devolvendo-os à subscritora de fl. 158, considerando que consta destes autos, como apelante, apenas o réu NORBERTO AGUIAR TOMAZ, sendo, portanto, estranhos aos autos.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013953-15.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.013953-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : VERONICA VALENTE DANTAS

ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro

APELADO : Justica Publica

ADVOGADO : MARINA PINHÃO COELHO

DESPACHO

Fls. 228/233: Manifeste-se a apelante sobre o parecer ministerial e cópia do documento que o acompanha, no sentido da perda de objeto do presente recurso, vez que a pretensão nele veiculada já está sendo objeto de análise pela Corte Suprema - STF, por intermédio da Reclamação nº 9.324/São Paulo/SP, que se encontra sob a Relatoria do E. Ministro Eros Grau, cuja decisão vinculará todas as instâncias inferiores.

Prazo: 10 dias.

Fls. 235/238: Corrija-se a autuação no que diz respeito ao novo defensor constituído pela ré VERÔNICA VALENTE DANTAS, certo, no entanto, que o novo profissional recebe os autos no estado em que se encontram.

Fls. 240/241: Desentranhe-se a petição e o substabelecimento que a acompanha, devolvendo-os à subscritora de fl. 240, considerando que consta destes autos, como apelante, apenas a ré VERÔNICA VALENTE DANTAS, sendo, portanto, estranhos aos autos.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013950-60.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.013950-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : DANIELLE SILBERGLEID NINIO

ADVOGADO : JULIANO BREDA

: MARINA PINHÃO COELHO

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 207/209: Manifeste-se a apelante sobre o parecer ministerial e cópia do documento que o acompanha, no sentido da perda de objeto do presente recurso, vez que a pretensão nele veiculada já está sendo objeto de análise pela Corte Suprema - STF, por intermédio da Reclamação nº 9.324/São Paulo/SP, que se encontra sob a Relatoria do E. Ministro Eros Grau, cuja decisão vinculará todas as instâncias inferiores.

Prazo: 10 dias.

Fls. 221/222: Desentranhe-se a petição e o substabelecimento que a acompanha, devolvendo-os à subscritora de fl. 221, considerando que consta nestes autos, como apelante, apenas a ré DANIELLE SILBERGLEID NINIO, sendo, portanto, estranhos aos autos.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013951-45.2008.4.03.6181/SP
2008.61.81.013951-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : DANIEL VALENTE DANTAS

ADVOGADO : ANDREI ZENKNER SCHMIDT e outro

: MARINA PINHÃO COELHO

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 250/253: Manifeste-se o apelante sobre o parecer ministerial e cópia do documento que o acompanha, no sentido da perda de objeto do presente recurso, vez que a pretensão nele veiculada já está sendo objeto de análise pela Corte Suprema - STF, por intermédio da Reclamação nº 9.324/São Paulo/SP, que se encontra sob a Relatoria do Eminente Ministro Eros Grau, cuja decisão vinculará todas as instâncias inferiores.

Prazo: 10 dias.

Fls. 255/258: Defiro a extração de cópias dos autos em Secretaria.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015263-56.2008.4.03.6181/SP
2008.61.81.015263-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

APELANTE : ANGRA PARTNERS CONSULTORIA EMPRESARIAL E PARTICIPACOES LTDA

: ZAIN PARTICIPACOES SA

: INVITEL SA

: SOLPART PARTICIPACOES S/A

ADVOGADO : FLAVIO ANTONIO ESTEVES GALDINO e outro

APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls. 226/231: Manifestem-se os apelantes sobre o parecer ministerial e cópia de documento que o acompanha, no sentido da perda de objeto do presente recurso, vez que a pretensão nele veiculada já está sendo objeto de análise pela Corte Suprema - STF, por intermédio da Reclamação nº 9.324, originária de São Paulo/SP, que se encontra sob a Relatoria do E. Ministro Eros Grau, cuja decisão vinculará todas as instâncias inferiores.

Prazo: 10 dias.

Após, retornem conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001746-82.2008.4.03.6116/SP
2008.61.16.001746-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : FABIO SANTOS BASTOS reu preso
ADVOGADO : ALBERTINA NASCIMENTO FRANCO (Int.Pessoal)
: RODRIGO PIZZI
APELADO : Justica Publica

DESPACHO

Fls.487/488: Corrija-se a autuação no que diz respeito ao novo defensor constituído pelo réu FÁBIO SANTOS BASTOS, certo, no entanto, que o novo profissional recebe os autos no estado em que se encontram.

Defiro o pedido de vista dos autos em Subsecretaria.

Arbitro honorários advocatícios em pról da advogada dativa ALBERTINA NASCIMENTO FRANCO, eis que nomeada em segundo grau de jurisdição (fl.452), no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais), nos termos da Tabela I do Anexo I da Resolução nº 558, de 22 de maio de 2007, que serão pagos após o trânsito em julgado do "decisum" (art. 2º, § 4º).

Int.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0020319-18.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020319-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
IMPETRANTE : FELIPE AUGUSTO DUQUE ESTRADA SERRA
: HUGO MAGALHAES DE ARAUJO
PACIENTE : FABIO RAMOS DA SILVA reu preso
ADVOGADO : FELIPE AUGUSTO DUQUE ESTRADA SERRA
IMPETRADO : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARUJA SP
CO-REU : MARCOS PAULO GOMES DA CONCEICAO
: THIAGO MOURA DE PAULA DA SILVA
No. ORIG. : 00006263220104036181 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Corrija-se a autuação, no que diz respeito à autoridade coatora e retire-se a tarja vermelha.

O objetivo reivindicado nestes autos, qual seja, o relaxamento do flagrante, já foi alcançado conforme consta das informações prestadas pela autoridade coatora.

Manifestem-se, pois, os impetrantes, no prazo de 05 (cinco) dias, implicando, o silêncio, em desistência do pedido.

Int.

São Paulo, 15 de julho de 2010.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0020822-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.020822-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : ALEXANDRE VENTURINI
: CAROLINA SCAGLIUSA SILVA
PACIENTE : JACK LIBERMAN
ADVOGADO : ALEXANDRE VENTURINI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00061192920064036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus com pedido liminar, impetrado por Alexandre Venturini, advogado, em favor de Jack Liberman, contra ato do MM. Juízo da 1ª Vara Criminal da Capital - São Paulo, que determinou a remessa dos autos à autoridade policial, para realização de oitiva do paciente, datada para o dia 21/07/2010.

Insurge-se o impetrante, alegando sofrer o paciente constrangimento ilegal. Segundo alega, o débito fiscal, objeto da presente persecução penal, encontra-se pendente de recurso junto ao Conselho de Contribuintes, não havendo que se falar em justa causa para a apuração.

È o relatório, em síntese.

Decido.

Embora haja a independência das instâncias administrativa e judicial, entendo como prejudicial á análise do mérito, no que tange aos delitos contra a ordem tributária, a constituição do crédito tributário, conforme entendimento majoritário de nosso Colenda Corte Constitucional.

In casu, não vislumbro o alegado fumus boni iuris alegado pelo impetrante, uma vez que já há contra o paciente, decisão desfavorável quanto à análise do mérito do recurso administrativo interposto.

Ante o exposto, é o que cumpre relatar para o momento, face a análise prefacial do presente writ, aguardando para o momento oportuno, o julgamento do mérito do mandamus, de competência da Colenda 5º Turma deste Egrégio Tribunal Regional Federal.

Sendo assim, indefiro a liminar requerida.

Expeça-se ofício ao Juízo de 1º grau, para que preste as informações que couber. Após, ao Ministério Público Federal.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 20 de julho de 2010.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim Nro 1928/2010

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049928-95.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.049928-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

EMBARGANTE : MARIA DE LOURDES GONZAGA
ADVOGADO : MARIA SALETE BEZERRA BRAZ
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.351/353v
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00056-6 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - REDISCUSSÃO DA MATÉRIA - IMPOSSIBILIDADE - OCORRÊNCIA DE VÍCIOS - AUSÊNCIA DO VOTO VENCIDO.

- As questões trazidas nos presentes embargos foram amplamente abordadas, razão pela qual, conclui-se não haver vícios a serem sanados no que concerne às questões ditas de mérito pela embargante. Apenas, deseja os embargantes a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

- "É direito da parte conhecer os fundamentos de voto vencido, emitido na assentada de julgamento. Embargos recebidos, para que se insira nos autos a íntegra do voto faltante" (STJ-1ª Seção, CC 6.976-9-RS-Edcl, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 19.4.94, receberam os embs., v.u., DJU 30.5.94, p. 13.429).

- Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de março de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

Expediente Nro 4804/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001094-08.1998.4.03.9999/SP
98.03.001094-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : CELSO GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00056-1 1 Vr CAJURU/SP

DESPACHO

Fls. 241/243: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013759-22.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.013759-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIGEHISA YAMAGUTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NORALDINO APARECIDO BENTO
ADVOGADO : LUIZ CELSO DE BARROS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 97.00.00194-8 1 Vr SAO MANUEL/SP
DESPACHO

Manifeste-se a parte Autora, no prazo de 10 (dez) dias, sobre os documentos juntados pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030101-68.1999.4.03.6100/SP
1999.61.00.030101-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ROSEMARY CAMPARIM MONTANARI
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança julgado improcedente pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Previdenciária em São Paulo/SP, no qual o impetrante busca ver garantido seu direito líquido e certo ao reajuste de **Aposentadoria Excepcional de Anistiado**, conforme o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, o art. 150 da Lei nº 8.213/91, e art. 136 do Decreto nº 611/92, abstendo-se a autoridade impetrada de aplicar o Decreto nº 2.172/97, bem como a OS nº 569/97, por entender serem inconstitucionais. Sem condenação em custas e honorários nos termos das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Alega em apelação que tem direito adquirido a perceber aposentadoria com valores idênticos ao salário daqueles que estão em atividade, conforme o Decreto nº 611/92. Aduz, também, que o Decreto nº 2.172/97, bem como a OS nº 569/97, constituem legislação posterior, cuja aplicação lhe acarreta redução salarial, desconstituindo situação jurídica consolidada, e violando os princípios constitucionais da irretroatividade e do direito adquirido.

Com contrarrazões, e parecer do Ministério Público Federal, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o breve relatório.

Em abril/2008, o Órgão Especial deste Tribunal, no julgamento do Conflito de Competência nº 6105, decidiu pela natureza indenizatória da questão de fundo trazida no presente *mandamus*:

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - APOSENTADORIA ESPECIAL - ANISTIADO POLÍTICO - CARÁTER INDENIZATÓRIO - INCOMPETÊNCIA DA VARA PREVIDENCIÁRIA - COMPETÊNCIA DA VARA FEDERAL.

I - Desde a edição das normas que antecederam a Lei nº 10.559/02, já estava sedimentado o caráter indenizatório da aposentadoria excepcional, porquanto não se sujeitava aos critérios adotados para a concessão de aposentadoria pelo Regime Geral da Previdência, assim como havia expressa previsão acerca da responsabilidade da União Federal pelo encargo.

II - A aposentadoria excepcional, que dispensa qualquer contribuição para o custeio da Seguridade Social, não assume as galas de benefício atrelado à Previdência Social, sendo custeado pelo Tesouro Nacional, em rubrica específica do Orçamento da União, que repassa o montante para o INSS por mera questão organizacional da máquina administrativa.

III - Precedentes desta Corte.

IV - Conflito Negativo de Competência improcedente.

(TRF3 CC nº 6105 proc. Nº 2004.03.00007483-7 Órgão Especial, Rel. Des. Cecília Marcondes, DJ. 09.04.2008, DJF 13.05.2008)

Com isso, a competência para julgamento do presente recurso é da 1ª Seção desta E. Corte, nos termos do que dispõe o art. 10º, § 1º de seu Regimento Interno.

Tornem os autos à UFOR para as providências cabíveis.

Publique-se.

São Paulo, 29 de junho de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047462-70.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.047462-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : VICENTE RAMOS

ADVOGADO : DULCILENE MARIA PASCOTTO GRAVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 99.00.00168-4 2 Vr SAO MANUEL/SP

DESPACHO

Fls. 166/167: Julgo prejudicado o pedido de juntada dos instrumentos de procuração das fl.164 e 167, tendo em vista a juntada o instrumento de procuração da fl. 142, datado de 21/10/2004, conferindo poderes à DRA DULCILENE MARIA PASCOTTO GRAVA.

Venham os autos conclusos para decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004919-18.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.004919-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : VALTER PEREIRA DE CARVALHO

ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA (Int.Pessoal)

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00.00.00158-0 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 123/149 - Informa o INSS que, quando do cumprimento do v. acórdão para implantação imediata do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, constatou ser a parte autora beneficiária de benefício de auxílio doença. Entendo que a relevância a que se refere o art. 461 do Código de Processo Civil se justifica, em casos de recebimento de benefícios previdenciários ou assistenciais, somente quando a parte autora for pessoa muito idosa e/ou incapacitada e, ainda, não possuir fonte própria de renda que lhe permita sobreviver. Como se verifica da informação trazida pela autarquia previdenciária e devidamente conferida no CNIS/PLENUS, não é o caso dos autos.

Dessa forma, torno sem efeito a determinação para a implantação imediata do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, deixando para o momento da execução os acertos referentes à impossibilidade de percepção de dois benefícios previdenciários.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020621-67.2003.4.03.9999/SP
2003.03.99.020621-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : AMELIA PALACIO DE OLIVEIRA e outros
: PEDRO TINEU
: THEREZINHA DE JESUS MELCHIORI SANTINI
: JOSEPHA PINHEIRO AURELIANO
: AMALIA RIBEIRO CAMARGO
: ANALIA RIBEIRO CAMARGO falecido
ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES RIBEIRO
ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00196-3 1 Vr SAO MANUEL/SP

DESPACHO

Fls. 119: Manifeste-se a autora juntando aos autos cópia reprográfica da petição inicial e da sentença relativos aos autos de nº 1129/91 da 3ª Vara da Comarca de Botucatu-SP, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002044-43.2003.4.03.6183/SP
2003.61.83.002044-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ANTONIO LEMES
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DESPACHO

Por força do disposto na r. decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 2007.03.00.020374-2, que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar que os recursos de apelação interpostos sejam recebidos somente no efeito devolutivo, especificamente, no que se refere à implantação do benefício, o INSS foi intimado a implantar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/112.213.427-1), com termo inicial na data do requerimento administrativo (07/01/1999).

Deixou de fazê-lo, informando que a parte autora recebe o benefício de aposentadoria por idade (NB 41/136.178.104-9 - DIB 09/09/2004), não havendo previsão legal para cumulação do recebimento de ambos.

À vista desse impasse, foi dada à parte autora a possibilidade de optar entre os dois benefícios, tendo esta optado expressamente pela aposentadoria por tempo de serviço, por entender que lhe é mais favorável.

Sendo assim, determino a implantação em favor da parte autora do benefício de aposentadoria por invalidez, com o consequente cancelamento do pagamento do benefício de aposentadoria por idade.

Ficará para a **fase de liquidação da sentença** o pagamento dos 13º salários referentes aos anos de **1999, 2000, 2001, 2002 e 2003**, quando será feita a devida compensação dos valores devidos a título de aposentadoria por tempo de serviço com os já percebidos a título de aposentadoria por idade a partir de 09/09/2004.

Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que, em 30 (trinta) dias da publicação da presente, independentemente do trânsito em julgado, implante o benefício, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de multa diária no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), **ficando a cargo da autarquia a comprovação nos autos do cumprimento da presente obrigação**, restando para a fase de liquidação a apuração e execução das prestações devidas em atraso.

Cumpra-se com urgência.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento.

Intimem-se. Cumpra-se com brevidade.

São Paulo, 23 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006979-08.2004.4.03.6114/SP
2004.61.14.006979-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : FABIANO VIEIRA
ADVOGADO : JAMIR ZANATTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069790820044036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte Autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, ante a ausência dos requisitos legais. Não houve condenação ao pagamento de verbas de sucumbência.

Em razões recursais, requer preliminarmente a apreciação do agravo retido interposto a fls. 122/124. No mérito, alega, em síntese, o preenchimento das exigências da legislação para a percepção do benefício requerido.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

Cumpra decidir.

O agravo retido não merece provimento, pois o novo perito designado respondeu aos quesitos suplementares que haviam sido ignorados na perícia anterior. As novas indagações são muito similares a eles, de modo que a ausência de manifestação do perito não trouxe qualquer prejuízo e não conduz à invalidade do ato processual (artigo 249, §1º, do Código de Processo Civil).

De maneira geral, faz jus ao benefício da aposentadoria por invalidez o segurado que se mostre incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, como tal determinado em exame médico-pericial e enquanto permanecer nessa condição, consoante disciplina o §1º, do artigo 42 da Lei nº 8.213/91, verbis:

"Art.42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.
§1º A concessão de aposentadoria por invalidez dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se acompanhar de médico de sua confiança."

Assim sendo, é necessário que o segurado tenha: a) filiação ao RGPS; b) satisfação da carência; c) manutenção da qualidade de segurado; d) existência de doença incapacitante para o exercício de atividade funcional.

O artigo 151 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação das doenças que independem de carência a concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido das seguintes doenças: tuberculose ativa; hanseníase; alienação mental; neoplasia maligna; cegueira; paralisia irreversível e incapacitante; cardiopatia grave; doença de Parkinson; espondiloartrose anquilosante; nefropatia grave; estado avançado de doença de Paget (osteíte deformante); síndrome da deficiência imunológica adquirida - Aids; e contaminação por radiação, com base em conclusão da medicina especializada.

Nessa linha a jurisprudência desta Corte tem sido unânime em conceder a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde que o exame médico-pericial seja conclusivo a respeito, e que o segurado haja completado, também, as demais condições legais previstas tanto no predito dispositivo, assim como, naquelas constantes do artigo 59, da chamada Lei de Benefícios.

Quanto ao benefício do auxílio-doença é devido ao segurado que ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos (artigo 59 da Lei 8.213/91), compreendendo-se no âmbito das prestações devidas ao segurado inscrito no RGPS (artigo 18, I, "e", da Lei n. 8.213/91).

Todavia, ambas as perícias produzidas atestaram que o Autor não se encontra incapacitado para o trabalho. A hipertensão arterial sistêmica e as seqüelas resultantes da operação de neoplasia de próstata não impedem o exercício de atividade laborativa.

Assim sendo, no caso em comentário, a prova técnica concluiu pela inoccorrência de incapacidade, fato que inviabiliza a concessão de aposentadoria por invalidez ou do benefício de auxílio-doença, sendo, portanto, desnecessário prosseguir na investigação a respeito da qualidade de segurado da parte Autora.

Em decorrência, é de se concluir pelo não preenchimento dos requisitos exigidos pelos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91, os quais se fazem necessários à concessão do benefício pretendido.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento ao agravo retido e à apelação do Autor**, na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de maio de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032954-80.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.032954-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : CLEUZA PAES DA SILVA
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL
CODINOME : CLEUZA PAES ROBERTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00372-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DESPACHO

Intime-se a autora, pessoalmente, para dar cumprimento ao despacho de fls. 62, no prazo de 30 (trinta) dias.
Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049928-95.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.049928-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : MARIA DE LOURDES GONZAGA
ADVOGADO : MARIA SALETE BEZERRA BRAZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00056-6 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Tendo em vista que a disponibilização incompleta do inteiro teor do julgado deu-se em virtude de erro operacional, providencie a Subsecretaria sua republicação, devendo constar do inteiro teor o voto vencido do e. Desembargador Federal Walter do Amaral, restando prejudicado os Embargos de Declaração de fls. 435/440.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006746-59.2005.4.03.6119/SP
2005.61.19.006746-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDIRA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : GABRIEL DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ª SSJ> SP

DESPACHO

Ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS do endereço informado pela impetrante às fls. 152, pelo prazo de cinco(05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014829-30.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.014829-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARTA JUNTA ROVERI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 02.00.00126-5 2 Vr TAQUARITINGA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos de ação previdenciária ajuizada por MARTA JUNTA ROVERI em face da autarquia previdenciária.

Às fls. 139/140 e 150/152 requer a autora a antecipação da tutela para determinar a implantação do benefício previdenciário a seu favor.

No entanto, à vista do r. despacho de fls. 139/140 que recebeu o recurso de apelação em ambos os efeitos e que restou irrecorrido, bem como da r. sentença de fls. 113/117 que indeferiu a antecipação da tutela, **indeferiu a antecipação da tutela** requerida às fls. 139/140 e 150/152.

No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007689-90.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.007689-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO OSVALDO DE CARVALHO
ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Fls. 119/121: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002146-34.2006.4.03.6127/SP
2006.61.27.002146-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLI DE SOUZA LEITE
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00021463420064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Fls. 301/306: Manifeste-se a autora, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003625-52.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.003625-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DAZIL SANTOS
ADVOGADO : CIRINEU NUNES BUENO
No. ORIG. : 05.00.00097-3 1 Vr APIAI/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido de habilitação no pólo ativo da presente demanda em razão do falecimento da parte autora, DAZIL SANTOS, conforme certidão de óbito de fl. 68, formulado por sua viúva e filhos às fls. 66/74 e 121.

Intimada a se manifestar, a autarquia ré impugnou o pedido formulado, ao argumento de que há necessidade de se trazer aos autos cópias das certidões de nascimento e/ou casamento dos filhos, para verificação de existência de outros herdeiros, bem como da certidão de casamento da viúva com o "de cujus". Afirma, ainda, da necessidade de autenticação dos documentos juntados (fls. 80/82).

Decido.

Na verdade, a reprodução de documentos sem autenticação tem a mesma força probante do original, se aquele contra quem foi reproduzido não alega a sua falsidade, sendo despcienda a mera impugnação, sob o aspecto formal de falta de autenticação.

Dispõe a Lei nº 8.213/91, artigo 112: "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

O artigo visa facilitar o recebimento de diferenças não recebidas em vida pelo segurado. Assim, os valores pleiteados, pela via administrativa, serão pagos aos dependentes habilitados à pensão por morte ou, na sua falta, aos sucessores, independentemente de inventário ou partilha.

No entanto, o centro da questão diz respeito à aplicabilidade deste dispositivo às ações previdenciárias ou se o mesmo destina-se tão-somente à esfera administrativa.

Pacificou-se a jurisprudência do STJ, por sua Terceira Seção, no sentido de que o preceito contido no artigo 112 da Lei nº 8.213/91 não tem aplicação restrita à esfera administrativa, abrangendo, também, a esfera judicial, quando do julgamento dos EREsp 466.985/RS, Relator Ministro GILSON DIPP, DJ de 02/08/2004:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. PODER JUDICIÁRIO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo "de cujus", independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Neste sentido, não se restringe a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91 somente ao âmbito administrativo.

II - Ademais, em ações de natureza previdenciária não se pode obrigar à parte a exaurir a via administrativa, de acordo com o enunciado da Súmula 213, do ex-TFR. Desta forma, admitir-se a aplicação do referido artigo tão somente ao âmbito administrativo acarretaria à parte o ônus de exaurir a via administrativa.

III - A princiologia do Direito Previdenciário pretende beneficiar o segurado desde que não haja restrição legal. Neste sentido, impor ao sucessor legítimo do ex-titular a realização de um longo e demorado inventário, ou arrolamento, para, ao final, receber um único bem, qual seja, um módico benefício previdenciário, resultaria não em um benefício, mas em um prejuízo. Em sendo assim, a aplicabilidade do artigo 112 da Lei 8.213/91, no âmbito do Poder Judiciário, é admissível, sem a exigência de proceder-se a inventário ou arrolamento.

IV - Embargos de divergência rejeitados."

Assim, são os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar, como substitutos, no pólo ativo da ação de conhecimento. Apenas, na ausência de dependentes, é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também, independentemente de abertura de partilha ou inventário.

Nestas condições, a viúva é dependente para fins previdenciários, e vem, inclusive, recebendo regularmente o benefício de pensão por morte, conforme verificado em pesquisa realizada no Sistema Único de Benefícios - DATAPREV PLENUS, razão pela qual seu pedido de habilitação há que ser deferido.

Dessa forma, desnecessária a regularização da documentação quanto aos filhos do "de cujus". Por outro lado, verificando-se que a própria autarquia concedeu à viúva o benefício de pensão por morte, não há que se exigir a juntada de sua certidão de casamento, não obstante despacho anterior nesse sentido.

Assim, habilito nos autos para que se produzam efeitos legais e jurídicos, a viúva LUZIA MARIA SANTOS, conforme documentos às fls. 68/69 e 121, deferindo a substituição processual, nos termos do artigo 1059 do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 294, inciso I, do Regimento Interno deste Tribunal.
Encaminhem-se os autos à UFOR para as devidas anotações.
Após, voltem-me conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006463-65.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.006463-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA SCORPIONE
ADVOGADO : ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARTINOPOLIS SP
No. ORIG. : 03.00.00191-5 1 Vr MARTINOPOLIS/SP
DESPACHO
Fls. 135/138: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015321-85.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.015321-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DELALIBERA VALENTIM
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 05.00.00104-0 1 Vr ITAJOBÍ/SP
DESPACHO
Fls. 265/271: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015340-91.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.015340-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA BERNABE DE LIMA
ADVOGADO : ACIR PELIELO
No. ORIG. : 06.00.00056-4 1 Vr BIRIGUI/SP
DESPACHO
Fls. 89/100: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017463-62.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.017463-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SIXTO FREITAS
ADVOGADO : BIANCA DELLA PACE BRAGA
No. ORIG. : 06.00.00060-4 1 Vr BONITO/MS
DESPACHO
Fls. 76/80: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017798-81.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.017798-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIO JOSE BARBOSA
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 07.00.00015-3 2 Vr COSTA RICA/MS
DESPACHO
Fls. 108/111: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018478-66.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.018478-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ANETE DA SILVA CARVALHO

ADVOGADO : EDNEIA MARIA MATURANO
No. ORIG. : 06.00.00061-7 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP
DESPACHO
Fls. 67/73: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018904-78.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.018904-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA PINTO CARNEIRO
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUDOS SP
No. ORIG. : 05.00.00067-4 1 Vr AGUDOS/SP
DESPACHO
Fls. 136/144: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018957-59.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.018957-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA SILVA
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 06.00.00055-7 2 Vr GUARARAPES/SP
DESPACHO
Fls. 76/85: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019113-47.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.019113-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOÃO MANOEL GONÇALVES

ADVOGADO : JOSE SIMIAO DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00088-8 5 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Fls. 71/81: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020765-02.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.020765-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALDEMAR ANTONIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
No. ORIG. : 06.00.00155-3 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DESPACHO

Fls. 59/72: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025915-61.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.025915-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IRACI PEDROSO
No. ORIG. : 06.00.00258-5 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Fls. 81/84: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026185-85.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.026185-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDENICE FRANCO DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RENEE DE PAULA

No. ORIG. : 06.00.00024-0 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP
DESPACHO
Fls. 126/132: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028291-20.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.028291-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO SERGIO GOES e outros
: CARLOS ALFREDO GOES
: MARLENE DAS DORES GOES ALVES TEIXEIRA
: MARIA GOES
: MARINALVA GOES TEODORO
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
SUCEDIDO : ALZIRA ZANIBOM GOIS falecido
No. ORIG. : 05.00.00000-6 1 Vr LUCELIA/SP
DESPACHO
Fls. 91/98: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028631-61.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.028631-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIVINA RODRIGUES SOARES
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
No. ORIG. : 05.00.00009-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP
DESPACHO
Fls. 97/107: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028957-21.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.028957-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CLEIDE ZUQUETTE GIOCOMETTI
ADVOGADO : ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
No. ORIG. : 05.00.00029-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP
DESPACHO
Fls. 134/139: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029164-20.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.029164-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO FURQUIM CARNEIRO
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
No. ORIG. : 05.00.00056-2 2 Vr ITARARE/SP
DESPACHO
Fls. 88/92: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030947-47.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.030947-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SHIRLEY RODRIGUES DE AMORIM SOARES
ADVOGADO : ADILSON GALLO
No. ORIG. : 05.00.00079-2 1 Vr PITANGUEIRAS/SP
DESPACHO
Fls. 83/90: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031240-17.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.031240-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOVELINA BARBOSA DA SILVA INACIO
ADVOGADO : KATIA ALESSANDRA FAVERO ALVES
No. ORIG. : 05.00.00079-0 1 Vr NHANDEARA/SP
DESPACHO
Fls. 129/137: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031716-55.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.031716-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MATHILDE DE LIMA PEREIRA
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA
No. ORIG. : 06.00.00112-4 1 Vr PACAEMBU/SP
DESPACHO
Fls. 68/75: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033978-75.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.033978-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENI GRECCO
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOSSERT MINATTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TEODORO SAMPAIO SP
No. ORIG. : 06.00.00085-5 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP
DESPACHO
Fls. 89/92: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034185-74.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.034185-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CONCEICAO MARQUES FERREIRA
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG. : 05.00.00121-2 1 Vr LUCELIA/SP
DESPACHO
Fls. 69/75: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034287-96.2007.4.03.9999/MS
2007.03.99.034287-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVONETE MARIA DA COSTA MARINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FELICIA LOPES
ADVOGADO : ELOISIO MENDES DE ARAUJO
No. ORIG. : 05.00.01203-0 1 Vr BELA VISTA/MS
DESPACHO
Fls. 84/90: Ciência à autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038337-68.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.038337-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO ROQUE MACHADO
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 00.00.00054-8 1 Vr ITAI/SP
DESPACHO
Fls. 65/70: Ciência à parte autora pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003298-58.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.003298-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EVALDO IRINEU PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
DESPACHO
Fls. 177/179: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000871-42.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.000871-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLA CARLA FLUMIAN MARQUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL FREIRE DA COSTA
ADVOGADO : FABIANA PACE ALBUQUERQUE FLORES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
DESPACHO
Oficie-se à agência do INSS mencionada as fls. 105/106, solicitando informações acerca do cumprimento da antecipação da tutela, no prazo de dez (10) dias. Referido ofício deverá ser instruído com cópia reprográfica da petição de fls. 105/106.
Intime-se.

São Paulo, 29 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001328-38.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.001328-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA IRENE PEREIRA BORGES
ADVOGADO : LUCIMARA SEGALA
No. ORIG. : 05.00.00028-4 1 Vr NUPORANGA/SP
DESPACHO
Fls. 111: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025123-73.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.025123-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : APARECIDO MOREIRA
ADVOGADO : RENATO VIEIRA BASSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00089-2 1 Vr COLINA/SP

DESPACHO

Fls. 194/200: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029989-27.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.029989-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DILEUZA APARECIDA MARTINS LACERDA

ADVOGADO : GISLENE ANDREIA VIEIRA MONTOR

No. ORIG. : 03.00.00131-6 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos de ação previdenciária ajuizada por DILEUZA APARECIDA MARTINS LACERDA em face da autarquia previdenciária.

Às fls. 193/199 requer a autora a antecipação da tutela para determinar a imediata implantação do benefício previdenciário a seu favor.

No entanto, à vista do despacho de fls. 178, que recebeu o recurso de apelação em ambos os efeitos e que restou irrecorrido, **indefiro a antecipação da tutela** requerida às fls. 193/199.

No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040658-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040658-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA JULIANI GONCALVES

ADVOGADO : FRANCELINO ROGERIO SPOSITO

No. ORIG. : 08.00.00011-2 2 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 87/104 - Manifeste-se a parte autora no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 25 de junho de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045121-27.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045121-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PEDRO DE FREITAS SAMPAIO
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
No. ORIG. : 06.00.00069-6 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Fls. 127: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, comprovando o cumprimento da antecipação da tutela deferida na sentença recorrida (fls. 97/100), no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057063-56.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057063-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : LOURIVAL SILVA NUNES
ADVOGADO : ANTENOR EMILTON CAMPOS VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00067-7 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DESPACHO

À vista da renúncia de fls. 124, comprove o douto advogado do autor o cumprimento do artigo 45 do Código de Processo Civil, no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057412-59.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.057412-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HILDA PATERO GONCALVES
ADVOGADO : RICHARD ISIQUE
No. ORIG. : 07.00.00149-4 1 Vr URUPES/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos de ação previdenciária ajuizada por HILDA PATERO GONÇALVES em face da autarquia previdenciária.

Às fls. 151/162 requer a autora a antecipação da tutela para determinar a implantação do benefício previdenciário a seu favor.

No entanto, à vista do despacho de fls. 118, que recebeu o recurso de apelação em ambos os efeitos e que restou irrecorrido, **indefiro a antecipação da tutela** requerida às fls. 151/162.

No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063333-96.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.063333-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : JULIA STRENGTHETI AZEVEDO

ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00088-1 2 Vr PORTO FELIZ/SP

DESPACHO

Fls. 115/120: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002209-60.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.002209-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

PARTE AUTORA : WANDERLEI DE SOUZA

ADVOGADO : JACIRA DE OLIVEIRA MEDEIROS e outro

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 175/176: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002221-59.2008.4.03.6109/SP
2008.61.09.002221-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GUSTAVO DE CARVALHO

ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA

DESPACHO

Fls. 149/152: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000534-80.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.000534-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDOMIRA IGNACIA NORTE
ADVOGADO : LEONARDO DE PAULA MATHEUS
No. ORIG. : 07.00.00033-8 1 Vr PENAPOLIS/SP
DESPACHO

Fls. 249: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022416-98.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.022416-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : CARLOS ROBERTO SOARES DA CUNHA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00115-3 1 Vr MOCOCA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 203/205 - Dê-se vista ao INSS pelo prazo de 10 (dez) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de junho de 2010.
EVA REGINA
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022650-80.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.022650-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : FILOMENA CARBONARO BARBOSA
ADVOGADO : PRISCILA ANTUNES DE SOUZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00005-7 1 Vr GUARA/SP

DESPACHO

À vista do que consta na petição de fls. 128, expeça-se ofício ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS para cumprimento da antecipação da tutela deferida na r. sentença recorrida (fls. 85/92), no prazo de 10 (dez) dias, devendo a autarquia previdenciária comunicar o seu cumprimento nestes autos em igual prazo.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040685-88.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040685-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : MARCOS IVAN DE SOUZA

ADVOGADO : SILVIA ANTONINHA VOLPE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00040-9 2 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Regularize a douta advogada do autor sua petição de fls. 129/132, assinando-a, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de desentranhamento.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013924-10.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013924-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : AGUINALDO ROCHA DOS SANTOS

ADVOGADO : ADRIANO MONTORO NICÁCIO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP

No. ORIG. : 10.00.00024-7 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014228-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014228-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DOS SANTOS SILVA PEREIRA
ADVOGADO : JOSÉ VALÉRIO NETO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG. : 10.00.01207-7 1 Vr CAJAMAR/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014325-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014325-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ARIIVALDO CHICONE
ADVOGADO : CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 10.00.04049-0 3 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a revisão de aposentadoria.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014599-70.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014599-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TERESA DE FATIMA NAKAMURA
ADVOGADO : GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 10.00.00035-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014702-77.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014702-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : BENEDITA DA CONCEICAO PEREIRA
ADVOGADO : MARIA NEUSA ROSA SENE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00074273820094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício assistencial do inciso V do art. 203 da CF.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014721-83.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014721-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IVETE VAZ CURVELO XAVIER
ADVOGADO : MARCELO SOUTO DE LIMA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022304420104036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do benefício de pensão por morte.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015002-39.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015002-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JUVENAL RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SERGIO GEROMES e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 00026738320104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JUVENAL RODRIGUES DOS SANTOS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de S. Bernardo do Campo/SP que, nos autos de ação previdenciária em que o ora agravante objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez, bem como formula pedido de restabelecimento de auxílio-doença, indeferiu a pretendida tutela antecipada, ao fundamento de que *"Não há qualquer documento que comprove a recusa do réu em conceder ao autor o benefício pleiteado. No mais, a matéria necessita de aprofundamento probatório por meio de perícia médica, a qual será efetuada em momento oportuno, não sendo razoável deduzir, nesta fase processual, pela capacidade ou incapacidade laboral"* (fls. 83/84).

Aduz, em síntese, que esteve em gozo de auxílio-doença de 16/12/2007 a 15/03/2010, e que em 17/02/2010 requereu prorrogação do benefício, mas a cessação foi mantida, mesmo após apresentar problemas nos pulmões e ser submetido a cirurgia torácica.

Alega que é portador de enfermidades na coluna, tais como artrose primária de outras articulações, estenose da coluna vertebral, transtorno do disco cervical com radiculopatia, transtorno de discos lombares e de outros discos intervertebrais com mielopatia, dorsalgia e dor lombar baixa, e que diante de seu quadro clínico o médico do trabalho que por último o examinou solicitou sua aposentadoria.

Sustenta que exerce a função de esmerilhador, fazendo trabalho de rebarbação e acabamento de peças fundidas de grande porte, fato que contribui para sua incapacidade laborativa, também invocando o caráter alimentar do benefício pretendido.

É o breve relatório. Decido.

O agravante é beneficiário da justiça gratuita (fl. 84), estando isento do recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno do presente recurso.

Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se dessa prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

De outra parte, o benefício de auxílio-doença, pretendido em sede de antecipação de tutela, tem como requisitos a incapacidade do segurado para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e um período de carência de 12 (doze) contribuições mensais.

Na hipótese dos autos, a carência e a qualidade de segurado restaram comprovadas através do documento de fl. 61, emitido pelo INSS, em que comunica a prorrogação do benefício de auxílio-doença até 15/03/2010.

Quanto à incapacidade laborativa, a documentação juntada nos autos de origem, cuja cópia acompanha as razões recursais, indica que mesmo após a alta médica concedida pelo INSS, o agravante permanece com as mesmas enfermidades descritas nas razões recursais, e que *"encontra-se inapto para o trabalho"* (fls. 62, 64/67, 69, 70, 72/74, 76, 78).

Portanto, no presente juízo de cognição sumária, verifico a existência de prova inequívoca que autoriza a antecipação da tutela.

Ressalto que a irreversibilidade de tal provimento é de ordem jurídica e não fática. Sempre será possível reverter a implantação do benefício pela mera revogação da ordem concessiva, acaso as provas produzidas no curso do processo assim exigirem.

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO ATIVO** ao agravo de instrumento para o fim de determinar que o INSS proceda ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença ao agravante, a partir da ciência da presente decisão.

Comunique-se.

Dê-se ciência ao agravante. Intime-se o agravado para contraminuta.

São Paulo, 22 de junho de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015016-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015016-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE DE ALMEIDA FILHO
ADVOGADO : MARCELO DE MORA MARCON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00034386620104036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu a liminar para obstar o desconto no benefício mantido, efetuado em razão do recebimento acumulado do auxílio-acidente e de a aposentadoria.

Sustenta o agravante, em síntese, que mesmo tendo as verbas natureza alimentar, cabe o desconto dos valores recebidos além do devido, seja por erro da Administração, do segurado ou do judiciário.

Da decisão agravada consta que o INSS procedeu à revisão do auxílio-acidente, concedido por força de decisão judicial em 1989, concluindo pela impossibilidade de sua cumulação com o benefício de aposentadoria por idade, concedido em fevereiro de 2004.

O C. Superior Tribunal de Justiça reiteradamente admite a viabilidade da cumulação do benefício de auxílio-acidente com aposentadoria, desde que a moléstia incapacitante tenha surgido antes da vigência da Lei nº 9.528/97, independentemente da época em que concedida a aposentadoria.

Assim, na hipótese versada, constada a boa-fé do segurado, no pagamento percebido cumulativamente que decorreu de ato da Administração, em caso que C. Superior Tribunal de Justiça admite a cumulação, não resta razoável a devolução dos valores recebidos, de natureza alimentar.

Por essas razões, não vejo perigo de dano irreparável ou de difícil reparação para colocar em risco o direito do agravante.

Por conseqüência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015402-53.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015402-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ESPEDITO MARTINS FERAZ
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. : 00071472120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a revisão de benefício previdenciário.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015442-35.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015442-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : TALITA GONCALVES DE BRITO incapaz

ADVOGADO : NEUZA MARIA GOMES DE DEUS e outro

REPRESENTANTE : VALDENISE MANGUEIRA GONCALVES

ADVOGADO : NEUZA MARIA GOMES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP

No. ORIG. : 00094355220094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo que, em ação visando obstar os descontos no benefício assistencial, previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, devido ao seu recebimento em duplicidade, deferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que não estão presentes os requisitos para a concessão da medida e o perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, devendo os valores indevidamente recebidos serem restituídos.

A exigência de irreversibilidade, prevista no § 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de modo a tornar inócuo o instituto da antecipação de tutela, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto.

Segundo consta da decisão agravada, do que se extrai dos autos, os descontos são realizados em virtude de suposta percepção, em duplicidade, de benefícios, a qual não foi devidamente esclarecida à autora. Ademais, eventual desconto

deveria ser precedido de regular procedimento administrativo, o que, por igual, ao que parece, não foi devidamente instaurado.

Em que pese as alegações da parte recorrente em relação ao desconto, deve-se aguardar o decorrer da instrução para melhor apuração dos fatos que deram causa ao recebimento indevido dos dois benefícios e, delineada com clareza a situação apresentada, discutir se se justifica afastar o desconto.

Contudo, neste momento processual, posso concluir que, pelo próprio caráter social do benefício percebido, no valor de um salário mínimo, não se mostra razoável o desconto.

Por consequência, não está configurada, no presente caso, qualquer das hipóteses de exceção previstas no II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015457-04.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015457-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : MARIA DAS DORES FERNANDES
ADVOGADO : ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033130720104036108 1 V_r BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por MARIA DAS DORES FERNANDES contra decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 40/44, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa da autora é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar à Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015526-36.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015526-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : LUCIA AMENDOLA LUCATO
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. : 00094596720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a revisão de benefício previdenciário.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015570-55.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015570-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOAO PAES
ADVOGADO : RONALDO BORGES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 09015430219974036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 62/63, que entendeu devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data do último cálculo relativo à execução do julgado e a data da expedição do respectivo ofício requisitório. Pleiteia o Agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso, sustentando, em síntese, serem indevidos os juros moratórios no período acima referido.

Em sede de cognição sumária, entendo assistir razão ao Agravante.

Em sede de cognição sumária, entendo assistir razão ao Agravante.

Com efeito, o artigo 100 da Constituição Federal de 1988, com redação da Emenda Constitucional nº 30/2000, assim dispõe:

"À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

§ 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.

§ 4º. São vedados a expedição de precatório complementar ou suplementar de valor pago, bem como fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, na forma estabelecida no § 3º deste artigo e, em parte, mediante expedição de precatório."

Diante do exposto, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Cumpra-se, outrossim, o artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015589-61.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015589-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO SILVIO MARQUES
ADVOGADO : JOÃO ZANATTA JUNIOR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 09.00.00063-7 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Santa Cruz das Palmeiras que, em ação movida por ANTONIO SILVIO MARQUES, visando ao restabelecimento do benefício auxílio-doença, deferiu o pedido de tutela antecipada.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos autorizadores da tutela antecipada, bem como a existência do perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, deferido sem a prestação de caução.

Por se tratar de verba alimentar e sendo a parte agravada beneficiária da gratuidade da justiça (fl. 29), dela não se pode exigir a prestação de caução, sob pena de negar-lhe a concessão do benefício.

A exigência de irreversibilidade, prevista no § 2º do artigo 273 do Código de Processo Civil, não pode ser levada ao extremo, de modo a tornar inócuo o instituto da antecipação de tutela, devendo o julgador apreciar o conflito de valores no caso concreto, sendo inerente avaliação disso na decisão que defere a medida, que não reclama fundamentação expressa.

Dessa forma, se evidenciados os pressupostos para a antecipação dos efeitos da tutela, deve ela ser deferida.

"In casu", cessado o benefício de auxílio-doença na via administrativa (fl. 105), foram juntados aos autos documentação relativa ao quadro de saúde da parte autora, ora agravada, motorista de caminhão, no sentido de que já submetido a duas cirurgias na região lombar, conservava fortes dores e limitação de movimento com claudicação, necessitando ficar

afastado do trabalho por 6 (seis) meses, devendo, depois disso, ser avaliada a possibilidade de aposentadoria, diante do que o juízo de origem deferiu a tutela antecipada para restabelecer o benefício por esse tempo (fl. 29).

Decorrido o prazo de 6 (seis) meses, restando cessado automaticamente o auxílio-doença (fls. 96/97), foram acostados ao feito documentos, no sentido de que o quadro de saúde do agravado permanecia o mesmo.

Sendo novamente determinado pelo juízo *a quo* a implantação do benefício, contra esta decisão, foi interposto o presente.

Conquanto não seja possível a substituição da prova pericial pelos atestados médicos e exames mencionados, considerando a natureza das moléstias que acometem a parte recorrida, tenho que, ao menos nessa fase preliminar, por ora, deva ser restabelecido o benefício, eis que verossímil a persistência da incapacidade para as atividades habituais. A par disso, obviamente, nada impede que, após a perícia judicial ou sobrevindo fato novo, o Juízo de origem conclua em sentido contrário.

As condições acima descritas, associadas à natureza alimentar do benefício, justificam a presença, em favor da parte recorrida, da urgência da medida.

Por essas razões, não vejo perigo de dano irreparável ou de difícil reparação para colocar em risco o direito da agravante.

Por consequência, não estão configuradas, neste caso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/2005.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 25 de junho de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015634-65.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015634-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : NILDA LORENCETE TONIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00095933420094036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NILDA LORENCETE TONIM contra decisão juntada por cópia às fls. 55 e verso, proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Amparo Social, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar à Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015753-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015753-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : SUELY APARECIDA BATISTA
ADVOGADO : MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00037477020094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São José da Boa Vista que, em ação versando benefício previdenciário por incapacidade, afastou a alegação preliminar de litispendência, porque os atos administrativos (indeferimento do benefício de auxílio-doença) são distintos.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a existência de litispendência, haja vista que a parte autora já propôs ação visando benefício de auxílio-doença, feito registrado sob o nº 2007.61.27.003780-5.

Segundo se constata da documentação juntada, agiu com acerto o juízo de origem, pois as ações não são idênticas, considerados os pedidos formulados em ambas as ações e a natureza das doenças alegadas, que se sujeitam a alterações. Assim, ausente a "*verossimilhança da alegação*", não está configurada situação de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Por conseqüência, não estão configuradas, neste recurso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/05.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 24 de junho de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016042-56.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016042-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIA DE OLIVEIRA BRAGA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031927620104036108 1 Vr BAURU/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão juntada por cópia às fls. 37/42, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício Auxílio-Doença ajuizada por ANTONIA DE OLIVEIRA BRAGA. A decisão agravada concedeu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Com efeito, à vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Depreende-se do *decisum* ora impugnado e dos documentos acostados a estes autos que, *in casu*, o *periculum in mora* milita a favor da agravada.

Assim, entendo que a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

LEIDE POLO

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016208-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016208-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : AGNALDO DA ROCHA

ADVOGADO : THAIS HELENA DOS SANTOS

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITATIBA SP

No. ORIG. : 10.00.00057-1 3 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016434-93.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016434-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : AMELIA MARTIN SANTANA
ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.02469-9 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra decisão juntada por cópia às fls. 47, proferida nos autos de ação objetivando a concessão do benefício Auxílio-Doença ajuizada por AMELIA MARTIN SANTANA. A decisão agravada concedeu a antecipação da tutela.

Irresignado pleiteia o agravante a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Com efeito, à vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Depreende-se do *decisum* ora impugnado e dos documentos acostados a estes autos que, *in casu*, o *periculum in mora* milita a favor da agravada.

Assim, entendo que a decisão agravada não é suscetível de causar ao Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016689-51.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016689-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : OLGA DE LIMA SAMPAIO
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00030202520104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão da aposentadoria por idade.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017235-09.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017235-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : NANCI APARECIDA PARIZOTTO
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN 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. : 00113537820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por NANCI APARECIDA PARIZOTTO contra a decisão juntada por cópia reprográfica às fls. 13/14, proferida nos autos de ação objetivando o restabelecimento do benefício de Auxílio-Doença, que indeferiu a antecipação da tutela.

Irresignada pleiteia a agravante a antecipação da tutela recursal.

À vista da edição da Lei nº 11.187 de 19.10.2005, ora em vigor, a qual veio dar nova interpretação acerca da interposição dos Agravos de Instrumento e Retido, entendo que o presente Recurso não deve prosseguir na forma em que interposto.

Nesse sentido, observo que a Lei 11.187/2005 veio tornar mais rígida a anterior orientação da Lei nº 10.352/2001, haja vista que nas condições em que especifica, a retenção do recurso de Agravo, a partir de sua vigência, não é mais mera faculdade do julgador, mas imposição legal.

Com efeito, a atual incapacidade laborativa da autora é matéria controversa nos autos, razão pela qual, tão-somente após a realização de prova mais acurada, o que se dará durante a instrução do feito, a antecipação da tutela poderá ser melhor reapreciada, caso a parte entenda ser o caso de reiterar do pedido nesse sentido.

Outrossim, entendo que, ao menos neste momento, a decisão agravada não é suscetível de causar à Agravante lesão grave e de difícil reparação e nem se enquadra nas demais previsões do artigo 522 do Código de Processo Civil em sua nova redação, *in verbis*:

"Art. 522 - Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento".

Diante do exposto, **converto este Agravo de Instrumento em Agravo Retido**, na forma disposta pelo artigo 527, inciso II, do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei 11.187/2005. Oportunamente, remetam-se os autos ao juiz da causa, com as anotações e cautelas de praxe. Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017590-19.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017590-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : JOAO EVANGELISTA DE ARAUJO
ADVOGADO : NIVEA MARTINS DOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : MARIA JULIA DE ARAUJO
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. : 00116291220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que indeferiu o pedido de antecipação de tutela para a revisão do benefício previdenciário.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do art. 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009434-18.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.009434-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SILVANA REGINA BARAO
ADVOGADO : JOSE CLAUDINE BASSOLI
No. ORIG. : 06.00.00141-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP
DESPACHO
Fls. 46/110: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011338-73.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011338-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : MARIA ALICE DOS SANTOS DUARTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RENEE DE PAULA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00108-4 1 Vr URUPES/SP

DILIGÊNCIA

Considerando que a apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS foi juntada nestes autos somente quando os mesmos já estavam nesta Egrégia Corte (fls. 107/121), converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis.
Cumprida a diligência, tornem os autos a este Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011469-48.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.011469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANA PAULA RODRIGUES MENDES incapaz
ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES RODRIGUES LEME
ADVOGADO : CLEITON MACHADO DE ARRUDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00017-1 1 Vr TAQUARITUBA/SP
DESPACHO

O Ministério Público Federal, em seu parecer das fls. 76/77, requer a conversão do julgamento em diligência para realização da colheita de prova testemunhal, no intuito de complementar a instrução do processo.

Isto posto, acolho o requerimento e converto o julgamento em diligência para determinar a remessa dos autos à vara de origem, a fim de que seja intimada a parte autora a indicar as suas testemunhas, a fim de que estas sejam ouvidas. Cumprida essa determinação, retornem os autos a esta Egrégia Corte e, dê-se nova vista ao Ministério Público Federal. Cumpra-se com brevidade.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de julho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013992-33.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.013992-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO JOSE VIEIRA MARTINS incapaz
ADVOGADO : RONI CERIBELLI
REPRESENTANTE : ISABEL CRISTINA VIEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 05.00.00252-4 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Fls. 260: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015057-63.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.015057-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA CONCEICAO PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DANIEL GONÇALVES MENDES
No. ORIG. : 08.00.00128-4 1 Vr CACONDE/SP

DESPACHO

Fls. 102/103: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, no prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017683-55.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017683-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : LUCIA BALMIZA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : REGGER EDUARDO BARROS ALVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00157-0 3 Vr ITAPETININGA/SP
DESPACHO
Fls. 227/228: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019518-78.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.019518-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BERNARDINA MARIA DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE FERNANDO ANDRAUS DOMINGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 09.00.00187-1 1 Vr BIRIGUI/SP
DESPACHO
Fls. 98/106: Ciência às partes pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
LEIDE POLO
Desembargadora Federal

Expediente Nro 4810/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 93.03.064975-3/SP
RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ANDRE LUIS FLAIBAM
ADVOGADO : EVADREN ANTONIO FLAIBAM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.17778-2 4 Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO

Trata-se de remessa *ex-officio* e apelação da União Federal contra sentença que **julgou procedente o mandado de segurança** impetrado em face de ato do Sr. Delegado Regional do Trabalho em São Paulo, e **concedeu a segurança** para determinar à autoridade coatora que reconheça o direito líquido e certo do impetrante ao recebimento do seguro-desemprego. Custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios nos termos das Súmulas nºs 512 do STF e 105 do STJ. Determinou, ainda, a subida dos autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal por força da remessa oficial.

Apelou a União Federal requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal. O ilustre Representante do Ministério Público Federal opinou pelo reconhecimento da intempestividade do recurso interposto, ou pelo seu desprovimento.

Os autos vieram por redistribuição a esta E. Terceira Seção (fls. 133/135).

Cumpra decidir.

Ab initio, não conheço do apelo da União Federal posto que intempestivo, uma vez que a ciência da r. sentença deu-se em 30.04.2002, porém o recurso foi protocolado em 24.06.2002.

Passo ao exame da remessa *ex-officio*.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de **direito líquido e certo**, lesado ou ameaçado de lesão, por **ato** ou **omissão** de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Cuida-se, *in casu*, de conduta tida como ilegal de autoridade pública, qual seja, o não reconhecimento do direito líquido e certo do impetrante ao recebimento do seguro-desemprego.

O impetrante requereu seguro-desemprego na data de 05.06.2009, em formulário fornecido pelo Ministério do Trabalho, cumprindo estritamente os requisitos exigidos pela Lei nº 7.998/90.

Entretanto teve negado seu pedido pela autoridade coatora ao fundamento de que teria descumprido o prazo para o pleito, estipulado pela Portaria nº 04/90, editada pelo órgão da Administração .

Em primeiro lugar ressalto que o Delegado Regional do Trabalho em São Paulo é a autoridade com atribuições para rever o ato apontado como violador do direito líquido e certo do impetrante. Portanto está legitimado para figurar no pólo passivo da relação jurídica processual.

Com efeito, a Portaria nº 04/90, editada pelo órgão da Administração é norma infralegal, e não pode cuidar de matéria que a Lei nº 7.998/90 não tratou. Ao fixar prazo para o exercício do direito de pleitear o seguro-desemprego, cuja verba possui caráter alimentar, disse mais do que a lei e restringiu indevidamente o direito do impetrante.

O princípio da legalidade impõe ao agente público, em sua atividade funcional, submeter-se aos ditames da lei, não podendo deles se afastar ou desviar-se, sob pena de praticar ato inválido.

Tal ato violou, também, o princípio geral de Direito denominado *princípio da segurança jurídica*, e contrariou os mais elementares princípios constitucionais garantidores dos direitos dos administrados.

Ademais, o seguro-desemprego presume a carência daquele que está desempregado e incapaz de prover a manutenção da família, muitas vezes pela dificuldade de nova colocação no mercado de trabalho. Portanto é constitucionalmente tutelado, e deve ser observado pelo Poder Público, sob pena de incidir em condenável omissão, além de violar o princípio da dignidade humana.

Neste sentido é a recente jurisprudência desta Egrégia Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MANDAMENTAL. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. EXISTÊNCIA. SEGURO-DESEMPREGO. APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO EXIGIDA EM LEI. REFORMA DA SENTENÇA.

- *A documentação apresentada atende ao disposto na legislação então em vigor, razão pela qual não há que se argumentar em ausência de prova pré-constituída.*

- *A r. sentença não padece de nulidade, haja vista não possuir nenhum vício em sua forma. No caso dos autos trata-se, apenas, de entendimento divergente em relação ao eleito pelo MM. Juízo a quo, o que enseja a reforma do decisum.*

- *Impossível a aplicação do §3º, do art. 515, do CPC, haja vista a ausência de citação do impetrado.*

- *Apelação da parte autora provida. Sentença reformada.*

(TRF3. AC nº20016120007411-2. 7ª Turma. Rel. Des. Eva Regina, vu. DJ 31.05.2010)

PREVIDENCIÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA - SEGURO-DESEMPREGO. PEDIDO DE LIBERAÇÃO DE PARCELAS INDEVIDAMENTE RETIDAS - PRAZO PARA LIBERAÇÃO - NECESSIDADE DA OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E EFICIÊNCIA - LIMINAR CONCEDIDA E SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. CUMPRIMENTO DA ORDEM EM SEDE LIMINAR. REMESSA OFICIAL CONHECIDA E IMPROVIDA -

*A Administração Pública tem o dever de obediência aos princípios da **legalidade** e da eficiência, previstos no artigo 37, caput, da Constituição Federal, com observância do postulado do devido processo legal estabelecido no inciso LV do artigo 5º da Carta Política.*

*- A imediata retenção de parcelas de **seguro-desemprego** afigura-se ilegal na medida em que efetuada sem que se tivesse dado oportunidade de defesa ao impetrante.*

*- O **seguro-desemprego** pressupõe a necessidade imperiosa da parte que se encontra desempregada, sendo que a União dispõe dos meios necessários à cobrança de parcela de **seguro-desemprego** que eventualmente deva ser repetida.*

*- A demora na liberação do valor das parcelas do **seguro-desemprego**, mesmo após a constatação de erro pela DRT a que não deu causa o impetrante, afigura-se incompatível com o caráter do benefício que tem nítida natureza alimentar.*

- Embora a medida liminar concedida tenha satisfeito os anseios da impetrante, a ação mandamental não dispensa o julgamento de mérito do pleito de segurança, mesmo que esse julgamento de mérito venha a confirmar a liminar, pois é o enfrentamento do mérito do questionamento que produzirá a coisa julgada entre administração e administrado. Não se pode olvidar que a extinção do processo sem o mérito levaria à cassação da liminar e redundaria na perda da proteção legal da situação jurídica do impetrante que voltaria a uma mera situação de fato.

- Remessa oficial conhecida, nos termos do disposto no art. 12, § único, da Lei nº 1.533/51, e a que se nega provimento. (TRF3. REOMS nº 200461000213439 7ª Turma. Rel. Des. Eva Regina, vu. DJF3 27.05.2010 pág 913)

Por tais razões, não merece prosperar a conduta da Administração, a ensejar, em última análise, que o direito dos administrados fique subordinado ao arbítrio do administrador.

Estabelecidas tais premissas, restando patente a ilegalidade por ato da autoridade pública a ferir o direito líquido e certo do Impetrante, concluo pela manutenção da segurança concedida.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, **nego provimento à remessa oficial** nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033553-82.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.033553-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSIMEIRE SILVA DE JESUS e outros

: JEFERSON PINHEIRO DE JESUS incapaz

: DAIRINE APARECIDA SILVA DE JESUS incapaz

: JESSICA APARECIDA SILVA DE JESUS incapaz

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

REPRESENTANTE : ROSIMEIRE SILVA DE JESUS

ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

No. ORIG. : 04.00.00076-9 3 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

O v. acórdão das fls. 115/116, por unanimidade, negou provimento ao agravo retido do INSS, não conheceu de parte da apelação e, na parte conhecida, deu parcial provimento, determinando a **implantação do benefício de pensão por morte, no prazo de 30 (trinta) dias da publicação da decisão**, independentemente do seu trânsito em julgado.

O v. acórdão, cujos dados foram disponibilizados no Diário Eletrônico em 17/07/2009, tendo sido enviados eletronicamente ao Instituto réu em 14/07/2009, conforme certificado na fl. 117, os dados necessários e a determinação para cumprimento do v. acórdão, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de **multa diária** no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do INSS a comprovação nos autos do cumprimento dessa obrigação, dentro do prazo estipulado. O INSS foi intimado pessoalmente do v. acórdão em 20/07/2009 (fl. 119). O trânsito em julgado se deu em 05/10/2009.

No entanto, até a presente data não se têm notícias da implantação do benefício, donde se conclui que não houve o devido cumprimento da determinação supra mencionada.

Diante dessa situação, determino a expedição do competente ofício ao Gerente da Agência do INSS responsável pelo benefício em favor da parte autora, e outro à **Dra ELIZETE BERCHIOL DA SILVA IWAI**, Gerente Regional de São Paulo, determinando o cumprimento do v. acórdão, devendo a implantação do benefício ser efetuada no prazo máximo de **05 (cinco) dias**, sob pena de que sejam tomadas as medidas administrativas e criminais cabíveis, **ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos**, salientando que já está sendo computada a aplicação da multa diária, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta) reais, pelo atraso no cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado no v. acórdão.

Determino a expedição de mandado para a intimação pessoal do Procurador Chefe da Procuradoria dos Tribunais do INSS em São Paulo para que tome as providências cabíveis.

Cumpra-se com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043850-51.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.043850-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NAIR SANTOS

ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA

No. ORIG. : 05.00.00055-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DESPACHO

A v. decisão monocrática das fls. 107/112 deu parcial provimento ao recurso do INSS, determinando a **implantação do benefício de pensão por morte, no prazo de 30 (trinta) dias da publicação da decisão**, independentemente do seu trânsito em julgado.

O v. decisão, que foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 19/03/2010, tendo sido enviados eletronicamente ao Instituto réu em 17/03/2010, conforme certificado na fl. 114, os dados necessários e a determinação para cumprimento da v. decisão, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de **multa diária** no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do INSS a comprovação nos autos do cumprimento dessa obrigação, dentro do prazo estipulado. O INSS foi intimado pessoalmente da v. decisão em 22/03/2010 (fl. 116). O trânsito em julgado se deu em 05/04/2010.

No entanto, até a presente data não se têm notícias da implantação do benefício, donde se conclui que não houve o devido cumprimento da determinação supra mencionada.

Diante dessa situação, determino a expedição do competente ofício ao Gerente da Agência do INSS responsável pelo benefício em favor da parte segurada, e outro à **Dra ELIZETE BERCHIOL DA SILVA IWAI**, Gerente Regional de São Paulo, determinando o cumprimento da v. decisão, devendo a implantação do benefício ser efetuada no prazo máximo de **5 (cinco) dias**, sob pena de que sejam tomadas as medidas administrativas e criminais cabíveis, **ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos**, salientando que já está sendo computada a aplicação da multa diária, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta) reais, pelo atraso no cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado na v. decisão.

Determino a expedição de mandado para a intimação pessoal do Procurador Chefe da Procuradoria dos Tribunais do INSS em São Paulo para que tome as providências cabíveis.

Cumpra-se com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008878-97.2006.4.03.6105/SP
2006.61.05.008878-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICCHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO LAURIA NETO
ADVOGADO : PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

A r. sentença monocrática das fls. 216/226 julgou procedente o pedido da parte autora para reconhecer como especiais diversos períodos, bem como para conceder a aposentadoria por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo (**11/11/2005**) e determinar a sua implantação. A sentença submetida ao reexame necessário.

Houve interposição de apelação da parte autora, que foi recebido no duplo efeito e, portanto, não houve a implantação do benefício.

Segundo informações da parte autora o benefício não foi implantado até a presente, e sustenta que estão **presentes os fundamentos a ensejarem a concessão da tutela**, de acordo com o disposto no artigo 273, inciso I, do Código de Processo Civil, requerendo a imediata implantação do benefício.

Passo à análise do pedido.

O perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como a prova inequívoca que leva à verossimilhança das alegações, justificam a imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Com efeito, existindo o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, vez que a natureza alimentar do benefício se mostra imperiosa, na medida em que o autor necessita de numerário para poder custear a própria subsistência, é justo que se autorize a imediata implantação.

Sendo assim, em face desta análise sumária, **entendo estarem presentes os fundamentos a ensejarem a concessão da tutela pleiteada**, de acordo com o disposto no artigo 273, inciso I, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, concedo a tutela antecipada para determinar a implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral em favor do autor **ANTONIO LAURIA NETO**, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de que sejam tomadas as medidas administrativas e criminais cabíveis, bem como da incidência de **multa diária** no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), **ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos do cumprimento dessa obrigação**, dentro do prazo estipulado.

Determino a expedição do competente ofício ao Gerente da Agência do INSS responsável pelo benefício em favor do segurado, instruído com as informações necessárias à implantação, e outro à **Dra ELIZETE BERCHIOL DA SILVA IWAI**, Gerente Regional de São Paulo.

Por derradeiro, determino a expedição de mandado para a intimação pessoal do Procurador Chefe da Procuradoria dos Tribunais do INSS em São Paulo para que tome as providências cabíveis.

Após, venham os autos conclusos para julgamento.

Intime-se. Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 23 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001289-41.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.001289-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA NASCIMENTO DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : CEZAR APARECIDO MANTOVANI ROSSINI
No. ORIG. : 05.00.00095-4 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

A v. decisão monocrática das fls. 81/87 não conheceu de parte da apelação do INS e, na parte conhecida, negou-lhe seguimento, determinando a **implantação do benefício de aposentadoria por idade, no prazo de 30 (trinta) dias da publicação da decisão**, independentemente do seu trânsito em julgado.

O v. decisão, que foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 19/03/2010, tendo sido enviados eletronicamente ao Instituto réu em 17/03/2010, conforme certificado na fl. 89, os dados necessários e a determinação para cumprimento da v. decisão, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de **multa diária** no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do INSS a comprovação nos autos do cumprimento dessa obrigação, dentro do prazo estipulado. O INSS foi intimado pessoalmente da v. decisão em 22/03/2010 (fl. 90). O trânsito em julgado se deu em 05/04/2010.

No entanto, até a presente data não se têm notícias da implantação do benefício, donde se conclui que não houve o devido cumprimento da determinação supra mencionada.

Diante dessa situação, determino a expedição do competente ofício ao Gerente da Agência do INSS responsável pelo benefício em favor da parte segurada, e outro à **Dra ELIZETE BERCHIOL DA SILVA IWAI**, Gerente Regional de São Paulo, determinando o cumprimento da v. decisão, devendo a implantação do benefício ser efetuada no prazo máximo de **5 (cinco) dias**, sob pena de que sejam tomadas as medidas administrativas e criminais cabíveis, **ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos**, salientando que já está sendo computada a aplicação da multa diária, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta) reais, pelo atraso no cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado na v. decisão.

Determino a expedição de mandado para a intimação pessoal do Procurador Chefe da Procuradoria dos Tribunais do INSS em São Paulo para que tome as providências cabíveis.

Cumpra-se com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015012-30.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.015012-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA DE LOURDES CALDEIRA JORGE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO

: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00066-9 1 Vr GUARA/SP
DESPACHO

A v. decisão monocrática das fls. 98/104 deu provimento ao recurso da parte autora, determinando a **implantação do benefício de aposentadoria por idade, no prazo de 30 (trinta) dias da publicação da decisão**, independentemente do seu trânsito em julgado.

O v. decisão, que foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 15/04/2010, tendo sido enviados eletronicamente ao Instituto réu em 09/04/2010, conforme certificado na fl. 105, os dados necessários e a determinação para cumprimento da v. decisão, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de **multa diária** no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais), ficando a cargo do INSS a comprovação nos autos do cumprimento dessa obrigação, dentro do prazo estipulado. O INSS foi intimado pessoalmente da v. decisão em 19/04/2010 (fl. 107). O trânsito em julgado se deu em 03/05/2010.

No entanto, até a presente data não se têm notícias da implantação do benefício, donde se conclui que não houve o devido cumprimento da determinação supra mencionada.

Diante dessa situação, determino a expedição do competente ofício ao Gerente da Agência do INSS responsável pelo benefício em favor da parte segurada, e outro à **Dra ELIZETE BERCHIOL DA SILVA IWAI**, Gerente Regional de São Paulo, determinando o cumprimento da v. decisão, devendo a implantação do benefício ser efetuada no prazo máximo de **5 (cinco) dias**, sob pena de que sejam tomadas as medidas administrativas e criminais cabíveis, **ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos**, salientando que já está sendo computada a aplicação da multa diária, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta) reais, pelo atraso no cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado na v. decisão.

Determino a expedição de mandado para a intimação pessoal do Procurador Chefe da Procuradoria dos Tribunais do INSS em São Paulo para que tome as providências cabíveis.

Cumpra-se com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005696-80.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.005696-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI
AGRAVADO : JOSE DE ARIMATEA FILHO incapaz
ADVOGADO : DOLORES ZACHARIAS VALERIO
REPRESENTANTE : MARIA JOSE DOS REIS ARIMATEIA
ADVOGADO : DOLORES ZACHARIAS VALERIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2008.61.14.004575-2 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP
DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de S. Bernardo do Campo/SP que, nos autos de ação em que a parte autora objetiva a expedição de Alvará Judicial para levantamento das parcelas referentes ao seguro-desemprego, deferiu a pretendida tutela antecipada (fls. 73/74).

Sobreveio sentença, que acolheu parcialmente o pedido, tendo a obrigação sido cumprida pela ora agravante, decisão essa que já transitada em julgado (extratos em anexo).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029764-94.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.029764-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : TEREZA ARRUDA BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : CELSO DE SOUSA BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 6 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 09.00.00207-1 6 Vr BARUERI/SP
DESPACHO

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, nas fls. 54/56, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença, até que haja laudo pericial médico conclusivo.

A determinação foi encaminhada via fac-símile à vara de origem (fl. 58), tendo sido intimado o INSS em 28/09/2009 (fl. 61).

Segundo alegações da parte agravante (fl. 63), não foi dado cumprimento à decisão.

Em face dessa situação, determino a expedição do competente ofício à **Dra ELIZETE BERCHIOL DA SILVA IWAI**, Gerente Regional de São Paulo (instruído com cópias das fls. 54/56), determinando o imediato cumprimento da decisão de fls. 54/56, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, sob pena de serem tomadas todas as providências criminais e administrativas cabíveis, bem como a estipulação de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais), para o caso de descumprimento, **ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos**.

Determino a expedição de mandado para a intimação pessoal do Procurador Chefe da Procuradoria dos Tribunais do INSS em São Paulo para que tome as providências cabíveis.

Cumpra-se com urgência. Intimem-se.

São Paulo, 29 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020724-64.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020724-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : JOSE ANTONIO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00157-1 1 Vr CABREUVA/SP

DESPACHO

A v. decisão monocrática das fls. 124/128 deu parcial provimento ao recurso da parte autora, determinando a **implantação do benefício de aposentadoria por idade, no prazo de 30 (trinta) dias da publicação da decisão**, independentemente do seu trânsito em julgado.

O v. decisão, que foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 15/04/2010, tendo sido enviados eletronicamente ao Instituto réu em 09/04/2010, conforme certificado na fl. 130, os dados necessários e a determinação para cumprimento da v. decisão, sob pena das medidas criminais e administrativas cabíveis, bem como da incidência de **multa diária** no valor de R\$ 50,00 (cinquenta) reais, ficando a cargo do INSS a comprovação nos autos do cumprimento dessa obrigação, dentro do prazo estipulado. O INSS foi intimado pessoalmente da v. decisão em 19/04/2010 (fl. 132). O trânsito em julgado se deu em 03/05/2010.

No entanto, até a presente data não se têm notícias da implantação do benefício, donde se conclui que não houve o devido cumprimento da determinação supra mencionada.

Diante dessa situação, determino a expedição do competente ofício ao Gerente da Agência do INSS responsável pelo benefício em favor da parte segurada, e outro à **Dra ELIZETE BERCHIOL DA SILVA IWAI**, Gerente Regional de São Paulo, determinando o cumprimento da v. decisão, devendo a implantação do benefício ser efetuada no prazo máximo de **5 (cinco) dias**, sob pena de que sejam tomadas as medidas administrativas e criminais cabíveis, **ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos**, salientando que já está sendo computada a aplicação da multa diária, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta) reais, pelo atraso no cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado na v. decisão.

Determino a expedição de mandado para a intimação pessoal do Procurador Chefe da Procuradoria dos Tribunais do INSS em São Paulo para que tome as providências cabíveis.

Cumpra-se com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000929-78.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.000929-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARLENE FERREIRA DA SILVA MAZON
ADVOGADO : JOAO LAZARO FERRARESI SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009297820094036117 1 Vr JAU/SP
DESPACHO

A r. sentença monocrática das fls. 87/88vº julgou procedente o pedido da parte autora para conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, a partir da Dara do requerimento administrativo (20/11/2008), e convertê-lo em aposentadoria por invalidez a partir da citação (20/04/2009), descontados eventuais valores pagos administrativamente no mesmo período.

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela e determinado a implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, fixando a DIP em 1º/12/2009, sob pena de multa diária de 1/30 (um trigésimo) do valor da renda mensal, a incidir a partir de escoado o lapso temporal.

Tendo a r. sentença sido proferida em audiência, dela tomou ciência o Procurador do INSS em Jaú, em 03/12/2009.

Houve interposição de apelação por parte da autora, que foi recebido no efeito devolutivo tão somente.

Segundo informações da parte autora (fl. 110/111) o benefício de aposentadoria por invalidez não foi implantado até a presente data.

Diante dessa situação, determino a expedição do competente ofício ao Gerente da Agência do INSS responsável pelo benefício em favor da segurada, instruído com as informações necessárias à implantação, e outro à **Dra ELIZETE BERCHIOL DA SILVA IWAI**, Gerente Regional de São Paulo, determinando o cumprimento da r. decisão, devendo a implantação do benefício ser efetuada no prazo máximo de **15 (quinze) dias**, sob pena de que sejam tomadas as medidas administrativas e criminais cabíveis, bem como a aplicação da multa diária, no valor de R\$ 50,00 (cinquenta) reais, pelo atraso no cumprimento da obrigação, **ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos.**

Com relação à multa arbitrada na r. sentença, que eventualmente venha a ser computada pelo atraso no cumprimento da obrigação, postergo a decisão para o momento de julgamento do recurso.

Determino a expedição de mandado para a intimação pessoal do Procurador Chefe da Procuradoria dos Tribunais do INSS em São Paulo para que tome as providências cabíveis.

Cumpra-se com urgência. Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001027-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.001027-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : LUCIANA HORTA FIGUEIREDO
ADVOGADO : ROGERIO DO CARMO TOLEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 09.00.00352-2 1 Vr INDAIATUBA/SP
DESPACHO

Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, nas fls. 59/61, determinando o imediato restabelecimento do auxílio-doença, até que haja laudo pericial médico conclusivo.

A determinação foi encaminhada eletronicamente à vara de origem (fl. 63), tendo sido intimado o INSS em 29/03/2010 (fl. 71).

Segundo alegações da parte agravante (fls. 72/73), não foi dado cumprimento à decisão.

Em face dessa situação, determino a expedição do competente ofício à **Dra ELIZETE BERCHIOL DA SILVA IWAI**, Gerente Regional de São Paulo (instruído com cópias das fls. 59/61), determinando o imediato cumprimento da decisão, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, sob pena de serem tomadas todas as providências criminais e administrativas cabíveis, bem como a estipulação de multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais), para o caso de descumprimento, **ficando a cargo da autarquia a comprovação do cumprimento da determinação nos presentes autos.**

Determino a expedição de mandado para a intimação pessoal do Procurador Chefe da Procuradoria dos Tribunais do INSS em São Paulo para que tome as providências cabíveis.

Cumpra-se com urgência. Intimem-se.

São Paulo, 23 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006965-23.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.006965-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : CAMARA DE ARBITRAGEM MEDIACAO E RESOLUCOES DE CONFLITOS
LTDA
ADVOGADO : FERNANDA AGUIAR DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013707620104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de liminar em mandado de segurança determinando o cumprimento das sentenças arbitrais.

O presente recurso encontrava-se pendente de julgamento, quando foi acostado aos autos cópia da sentença prolatada nos autos do feito originário.

O recurso de agravo de instrumento é meio processual adequado para impugnar decisão que resolve questão incidente, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando for manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do CPC.

Com efeito, tendo o juiz *a quo* se retratado, reformando a decisão agravada, o relator poderá julgar prejudicado o agravo, negando-lhe seguimento.

O agravo também perde o seu objeto em decorrência de sentença superveniente, já que passa a ter eficácia o seu conteúdo, substituindo a decisão interlocutória que lhe é anterior.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS DE INSTRUMENTO E REGIMENTAL. PERDA DO OBJETO. PREJUDICADOS. 1. Tendo sido anteriormente proferida sentença no processo original (ação ordinária) julgando improcedente o pedido, resta prejudicado, por perda de objeto, o julgamento do agravo de instrumento em que se postula a reforma de decisão monocrática que deferiu tutela antecipada em sede de ação ordinária. As partes, em tais circunstâncias, não se encontram mais sob a égide da decisão que deferiu a tutela antecipada, mas sim, sobre os efeitos da sentença que julgou improcedente o pedido. Em consequência, resta prejudicado também o agravo regimental, por perda do objeto. 2. Agravos de instrumento e regimental julgados prejudicados, por perda do objeto." (AG 0852550/1998 - MG, TRF - Primeira Região, Rel. Jirair Aram Meguerian, Segunda Turma, DJU 19/11/2001, pág. 157)

Assim, tendo em vista a prolação de sentença, resta evidenciada a impossibilidade do processamento do agravo.

Isto posto, com base no *caput* do artigo 557 do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo.

Intimem-se.

Observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal.

São Paulo, 23 de junho de 2010.
WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013734-47.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.013734-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : FERNANDO ROBERTO BERALDO
ADVOGADO : ALCEU LUIZ CARREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00021309820104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru que, em mandado de segurança impetrado por FERNANDO ROBERTO BERALDO, deferiu o pedido de liminar para afastar a exigência de comprovação de recolhimento das comprovações previdenciárias junto ao CNIS e para determinar a imediata concessão do seguro-desemprego à impetrante, em razão da existência de prova material do vínculo empregatício não podendo o segurado empregado ser penalizado pela omissão do empregador, o que deveria ter sido fiscalizado pelo INSS.

Sustenta a parte recorrente, em síntese, a ilegitimidade do Gerente Regional do Trabalho e Emprego para figurar como autoridade coatora, em razão da incompetência da unidade regional para atendimento da medida pleiteada pelo impetrante, a qual não possui atribuição para praticar o ato coator e nem para corrigir eventual ilegalidade ou abuso, sendo que tal competência atine à Coordenação-Geral do Seguro Desemprego e, sendo assim, a competência geográfica pertence a uma das Varas Federais em Brasília-DF, na medida que o Coordenador-Geral do Seguro desemprego possui lotação no Distrito Federal.

De início, consoante precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência para o julgamento de ações visando à liberação do seguro-desemprego é da Justiça Federal, uma vez que, não se discutindo a relação de trabalho, não há que se cogitar da competência da Justiça do Trabalho (STJ, CC 82324/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, DJE 12.11.08 e CC 57520, Rel. Min. Eliana Calmon, 1ª Seção, DJ 01.10.07, p. 200)

Nessa linha, no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o Órgão Especial da Corte, em julgamento do Conflito de Competência 8954, decidiu que o exame dos feitos relativos ao benefício de seguro-desemprego compete à Terceira Seção (TRF/3ª Região, CC 8954, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Relator Acórdão Desembargador Federal Peixoto Júnior, Órgão Especial, DJU 18.02.08, p. 540)

Definida a competência da Terceira Seção para apreciação da matéria, passo à análise do recurso.

Em sede de mandado de segurança, a legitimidade passiva da autoridade apontada como coatora é considerada segundo a possibilidade de praticar concretamente o ato impugnado.

Na hipótese, não foi juntada ao presente, documento emitido com o fim de comunicar ao impetrante o indeferimento da habilitação ao seguro-benefício.

Não obstante, indica a documentação de fls. 29/30, que o Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Bauru, decide sobre o seu deferimento/indeferimento, razão pela qual detém legitimidade para figurar no mandado de segurança como autoridade coatora, haja vista que responsável pelo ato lesivo impugnado, apesar da atribuição recursal da Coordenação Geral do Seguro Desemprego.

Assim, ausente a "*verossimilhança da alegação*", não está configurada situação de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Por consequência, não estão configuradas, neste recurso, quaisquer das hipóteses de exceção previstas no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei nº 11.187/05.

Assim, converto este agravo de instrumento em retido, nos termos do inciso II do artigo 527 do mesmo Código.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

EVA REGINA
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014951-28.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.014951-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : EUSTAQUIO DONIZETE TIAGO

ADVOGADO : LÍGIA APARECIDA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004895720104036114 10 Vr SAO PAULO/SP
DESPACHO
Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 31 de maio de 2010.

LEIDE POLO
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017968-72.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.017968-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : SERGIO REIS DA SILVA COSTA
ADVOGADO : ANTONIO PESSOA COELHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00109052920104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Paulo que, em mandado de segurança, deferiu o pedido de liminar para declarar a eficácia da sentença arbitral homologatória de conciliação referente à rescisão do contrato de trabalho do impetrante, para fins de recebimento do seguro desemprego.

De início, consoante precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a competência para o julgamento de ações visando à liberação do seguro-desemprego é da Justiça Federal, uma vez que, não se discutindo a relação de trabalho, não há que se cogitar da competência da Justiça do Trabalho:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE AUTORIDADE FEDERAL. LIBERAÇÃO DE PARCELAS DO SEGURO-DESEMPREGO. RELAÇÃO DE TRABALHO. INEXISTÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. A ação mandamental com vistas ao recebimento de quantia referente a seguro-desemprego é de competência da Justiça Comum, porquanto ausente qualquer litígio entre trabalhador e empregado, afasta a competência da Justiça do Trabalho. Precedentes: CC 77865/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2007, DJ 27/08/2007 p. 177; CC 77866/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/06/2007, DJ 13/08/2007 p. 317; CC57520/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2007, DJ 01/10/2007 p. 200; CC 57721/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2007, DJ 07/05/2007 p. 253.

2. O inciso IV do artigo 114 da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004, inseriu na competência da Justiça Obreira o julgamento dos mandados de segurança que envolvem matéria sujeita à sua jurisdição; vale dizer, relação trabalhista.

3. Conflito conhecido para determinar a competência do Juízo Federal da 25ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo.

(STJ, CC 82324/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Seção, DJE 12.11.08)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ? ALVARÁ JUDICIAL ? LEVANTAMENTO DE VERBAS RELATIVA AO SEGURO-DESEMPREGO ? BENEFÍCIO MANTIDO POR RECURSOS DO FAT ? COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. O seguro-desemprego constitui benefício da seguridade social mantido por recursos arrecadados pela União. Afasta-se a incidência da EC nº 45/2004, já que inexistente discussão em torno de relação de trabalho.

2. Compete à Justiça Federal conhecer de pedido de alvará judicial que busca o levantamento de valores relacionados com o seguro-desemprego.

3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Piracicaba - SJ/SP, o suscitado. (STJ, CC 57520, Rel. Min. Eliana Calmon, 1ª Seção, DJ 01.10.07, p. 200)

Nessa linha, no Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o Órgão Especial da Corte, em julgamento do Conflito de Competência 8954, decidiu que o exame dos feitos relativos ao benefício de seguro-desemprego compete à Terceira Seção:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SEGURO-DESEMPREGO. NATUREZA. JURÍDICA.

- Hipótese de conflito de competência suscitado em autos de agravo de instrumento interposto contra decisão pela qual em autos de mandado de segurança foi indeferido pedido de liminar versando matéria de benefício de seguro-desemprego. Benefício que possui natureza previdenciária. Inteligência do artigo 201, III da Constituição Federal e legislação infraconstitucional.

(TRF/3ª Região, CC 8954, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Relator Acórdão Desembargador Federal Peixoto Júnior, Órgão Especial, DJU 18.02.08, p. 540)

Definida a competência da Terceira Seção para apreciação da matéria, é de rigor concluir, igualmente, pela competência das varas federais especializadas em matéria previdenciária para processo e julgamento do feito.

Todavia, no mandado de segurança impetrado perante vara federal comum de São Paulo, sem especialização, o magistrado deu-se por competente, tanto assim, que proferiu decisão deferindo o pedido liminar do impetrante.

Nessa situação, cabe à Terceira Seção o controle da competência, detendo esta relatora, conseqüentemente, competência para apreciação do presente.

Do que se disse até aqui se denota a incompetência absoluta do juízo *a quo*, questão de ordem pública que, por força do efeito translativo dos recursos ordinários, pode ser declarada de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição.

Desse modo, mesmo em sede de agravo de instrumento, deve ser declarada a incompetência absoluta, para que os autos sejam remetidos ao juízo competente, em prol da celeridade e economia processual.

Por conseguinte, se opera automaticamente a nulidade dos atos de conteúdo decisório, restando superada a questão do pleito da liminar, a qual deve ser objeto de decisão do juízo competente.

Diante do exposto, conhecido o recurso, concedo o efeito suspensivo, para declarar, de ofício, a incompetência do juízo federal da 3ª Vara de São Paulo, reconhecendo, em decorrência, a nulidade da decisão, bem como determino que o processo seja encaminhado a uma das varas especializadas em causa de natureza previdenciária.

Intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

EVA REGINA

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018663-26.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018663-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : PATRICIA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SIRLEI GUEDES LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104705520104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PATRÍCIA SILVA DOS SANTOS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 14ª Vara de S. Paulo/SP que, nos autos de mandado de segurança em que a ora agravante objetiva a concessão de liminar, para o fim de determinar à autoridade impetrada que efetue o pagamento das parcelas relativas ao seguro-desemprego, indeferiu-a, ao fundamento de que os direitos relativos às relações de trabalho são indisponíveis e que *"somente a Justiça do Trabalho pode dirimir conflitos relacionados às relações de trabalho, não havendo possibilidade que comissão de arbitragem decida sobre tais direitos, razão pela qual com acerto a autoridade impetrada que não vem reconhecendo a rescisão do contrato de trabalho proferida em juízo arbitral"* (fls. 35/37).

Aduz, em síntese, que firmou acordo com sua ex-empregadora para recebimento das verbas rescisórias e indenizatórias decorrentes do extinto contrato de trabalho, que foi intermediado pelo CEMAESP - Centro de Mediação e Arbitragem do Estado de S. Paulo, através de sentença arbitral, oportunidade em que recebeu as guias para liberação do FGTS, bem como as relativas ao seguro-desemprego.

Alega que, por determinação da autoridade apontada como coatora não pode dar entrada no pedido para levantamento do seguro-desemprego, em razão de uma Parecer do CONJUR/MTE, que proibiu a concessão do benefício aos

trabalhadores que tenham se valido da arbitragem, pugnando pela reforma da decisão agravada, para o fim de que seja conferido efeito suspensivo ao recurso, com a conseqüente autorização para levantamento das parcelas do benefício em questão.

É o breve relatório. Decido.

Verifico que a ora agravante e seu empregador valeram-se de procedimento arbitral para celebrarem acordo relativo às verbas trabalhistas decorrentes de dispensa sem justa causa, que foi homologado, sendo que a cópia da sentença veio aos autos nas fls. 20/22, em que constou o recebimento do Termo de Rescisão Contratual para levantamento dos depósitos do FGTS, bem como das guias para levantamento do seguro-desemprego (fl. 21).

Portanto, incide na espécie a disposição contida no art. 31 da Lei nº 9.307/96 (Lei da Arbitragem), *in verbis*:

"Art. 31 - A sentença arbitral produz, entre as partes e seus sucessores, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo."

Dessa forma, a decisão agravada, ao deixar de reconhecer a validade da sentença arbitral noticiada, invocando, para tanto, a indisponibilidade dos direitos decorrentes do contrato de trabalho, terminou por desconsiderar a existência de norma legal que valida o procedimento arbitral e, com isso, priorizou os atos administrativos que dispõem sobre o não-pagamento do seguro desemprego se decorrente de situações como a presente, pareceres esses que não têm força de lei, o que não pode ser aceito pelo Poder Judiciário.

Acrescento que tanto esta Corte quanto o STJ, por ocasião do julgamento de feitos relativos ao saque do FGTS em situações que guardam similitude com a pretensão deduzida no *mandamus*, reconheceram a validade da sentença arbitral para autorizar o levantamento dos depósitos:

"DIREITO TRABALHISTA. ADMINISTRATIVO. FGTS. SAQUE DOS DEPÓSITOS. DESPEDIDA IMOTIVADA. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

Mandado de Segurança impetrado contra ato do gerente da CEF que não autorizou o levantamento dos valores da conta vinculada do FGTS em razão da natureza arbitral da sentença que solucionou litígio trabalhista. Concessão da segurança em primeiro grau. Acórdão dando provimento à apelação da CEF por entender que a arbitragem não pode ser utilizada quando a matéria versa sobre dissídios individuais trabalhistas, haja vista que os direitos assegurados aos trabalhadores são indisponíveis. Irresignado, o particular interpôs recurso especial alegando violação do art. 31 da Lei nº 9.307/96.

A indisponibilidade dos direitos trabalhistas deve ser interpretada no sentido de proteger o empregado na relação trabalhista e não de prejudicá-lo. Havendo rescisão contratual sem justa causa, é cabível o levantamento dos depósitos do FGTS, ainda que a sentença tenha natureza arbitral. Nulidade inexistente. Precedentes da Primeira e Segunda Turmas do STJ.

O art. 477, § 1º, da CLT, o qual exige a assistência do sindicato da categoria do empregado ou de órgão do Ministério do Trabalho na rescisão contratual de trabalho, é regra que visa a proteger o lado presumidamente mais fraco da relação jurídica laboral, qual seja, o trabalhador e sua classe. Não pode a mencionada norma ser invocada em prejuízo do obreiro.

Recurso especial provido."

(STJ, Resp 777906, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, j. 18/10/2005, DJ 14/11/2005, p. 228)

"FGTS. SAQUE. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. ART. 20, I, DA LEI N. 8.036/90. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DOS DIREITOS TRABALHISTAS.

I - A despedida sem justa causa é um dos requisitos elencados no art. 20, I, da Lei n. 8.036/90 para que o titular proceda à movimentação de sua conta vinculada do FGTS.

II - Em caso de levantamento de valores de conta vinculada do FGTS em razão de despedida imotivada do trabalhador, a sentença arbitral é plenamente válida e não viola o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas.

III - Recurso não-provido."

(STJ, Resp 662485, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 14/02/2006, DJ 21/03/2006, p. 112)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. JUÍZO ARBITRAL. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. RECUSA DA CEF EM RECONHECER SENTENÇAS ARBITRAIS. LEI N. 9.307/96. FGTS. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. ORDEM CONCEDIDA. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA DESPROVIDAS.

I - A autora é parte legítima para impetrar mandado de segurança em que pleiteia o reconhecimento do direito de ver suas sentenças cumpridas pela Caixa Econômica Federal - CEF, de modo a permitir ao trabalhador - nas hipóteses de dispensa sem justa causa, cujo desligamento do emprego der-se por sentença arbitral - o levantamento dos valores depositados na conta vinculada do FGTS.

II - Os direitos trabalhistas admitem transação e podem ser objeto de arbitragem regida pela Lei nº 9.307/96.

(TRF 3ª Região, AMS nº 2009.61.00.000830-1, Segunda Turma, j. 25/08/2009, DJF3 03/09/2009, p. 104)

"PROCESSUAL CIVIL: CABIMENTO DA REMESSA OFICIAL. VALIDADE DA SENTENÇA ARBITRAL. FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO DOS VALORES RELATIVOS CONTA VINCULADA INATIVA. OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 20, I, DA LEI Nº 8.036/90.

*I - Para fins de levantamento de saldo de FGTS a eficácia da sentença arbitral é idêntica a da sentença judicial.
II - Comprovada a presença de direito líquido e certo que possibilita ao impetrante efetuar o saque dos valores da conta vinculada do FGTS em consonância com o disposto no artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90 deve ser concedida a segurança impetrada.*

III - Remessa oficial a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, REOMS 2008.61.00.008672-1, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 09/06/2009, DJF3 24/06/2009, p. 45)

Diante do exposto, **DEFIRO EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo de instrumento para afastar a decisão agravada e determinar que a autoridade apontada como coatora efetue o pagamento das parcelas relativas ao seguro-desemprego à agravante, desde que a sentença arbitral seja o único óbice para liberação do pagamento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, dê-se vista dos autos ao Parquet Federal.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Nro 4861/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008092-76.1999.4.03.6112/SP
1999.61.12.008092-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE MACEDO DA ROSA
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação de conhecimento, ajuizada por pessoa deficiente, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

O MM. Juiz *a quo*, por considerar preenchidos os requisitos legais, acolheu parcialmente o pedido do autor, condenando a autarquia ao pagamento do benefício assistencial em favor da autora, no período compreendido entre a citação do réu e a concessão da pensão por morte.

Em seu recurso o INSS pleiteia seja reexaminada toda a matéria que lhe seja desfavorável e argumenta que os requisitos legais não restaram demonstrados, vez que a renda familiar é superior ao limite legal.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso do INSS.

É o relatório. Decido.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

"Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu artigo 20 os requisitos para a concessão do benefício, verbis:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo".

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo (a deficiência) e de outro lado, sob o aspecto objetivo (a hipossuficiência).

No presente caso, a parte autora cumpriu o primeiro requisito, uma vez que na propositura da ação já contava com 70 anos de idade (fls.13).

A autora atualmente é beneficiária de pensão por morte concedida em 12/02/2006, quando do falecimento de seu marido, aposentado, e não reside mais no município de Irapuru desde o ano de 2006, pelo menos.

Em virtude da mudança de residência, não foi possível a elaboração do laudo social na época e no local de residência da autora, de modo que não restou comprovado que a parte autora não possuía meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provido por sua família.

Ressalto que o conceito de família, para efeitos do art. 20, caput, da Lei 8.742/93, é "o conjunto de pessoas elencadas no Art. 16, da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto". A entidade familiar, referida no § 1º, do Art. 20, da Lei 8.742/93, conforme redação dada pela Lei 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

No caso dos autos, a entidade familiar era inicialmente composta pela parte autora e seu cônjuge, que veio a falecer no curso do processo. A autora mudou-se então para fixar residência para São Paulo junto aos filhos.

O estudo social, realizado em 07.12.07, atesta que a autora passou a residir em São Paulo, nos fundos de outro imóvel onde reside sua irmã, provendo sua subsistência, ainda que de forma parcial, recebendo ajuda de alguns filhos.

De outro lado, verifica-se que a autora é beneficiária de pensão por morte, motivo pelo qual não há que se falar em recebimento do benefício de prestação continuada pleiteado, uma vez que expressamente vedada por lei sua cumulação com qualquer outro benefício da seguridade social ou outro regime conforme dispõe o artigo 20, parágrafo 4º, da Lei 8.742/93, *in verbis*:

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família.

§4. O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo o da assistência médica.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados provenientes desta E. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM PENSÃO POR MORTE. IMPROCEDÊNCIA.

I. A assistência social é paga ao portador de deficiência e ao idoso com 67 (sessenta e sete) ou mais que comprovem não possuírem meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (Lei nº 8742/93).

II. A parte autora não faz jus ao amparo assistencial, uma vez que já percebe outro benefício, existindo vedação legal à cumulação do benefício de prestação continuada com qualquer outro, nos termos do artigo 20, § 4º da Lei 8742/93.

III. Apelação improvida.

(TRF - 3ª Região - AC nº 2000.03.99.028705-0 - 7ª Turma; j. em 27.10.2003; DJU de 19.11.2003; p. 626).

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. NECESSIDADE

1. O recebimento de um benefício previdenciário, pensão por morte, afasta o recebimento do benefício assistencial, previsto no artigo 203, da Constituição Federal.

2. A assistência social foi criada com o intuito de beneficiar os miseráveis, pessoas incapazes de sobreviver sem a ação da Previdência. Portanto, conforme norma contida no artigo 203, V, da Constituição Federal, tem-se como comprovada a condição de miserabilidade da família da recorrida, conforme laudo de estudo social. (Precedente: REsp nº 222.778 - SP, DJU de 29.11.99- STJ).

3. Laudo de estudo social que informa que as condições da família não são miseráveis, e ainda aliada as informações da autarquia previdenciária, de que o autor recebe já outro benefício previdenciário, informação esta ocultada pela

família, deve ser levado em consideração, no sentido de improcedência do pedido assistencial. Dado provimento à apelação e a remessa oficial, e prejudicado o recurso adesivo do autor. (TRF - 3ª Região - AC nº 1999.61.13.004830-0 - 9ª Turma - Rel. Juiz Federal Convocado Aroldo Washington; j. em 13.10.2003; DJU de 20.11.2003; p. 424).

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam. No entanto, não é possível apurar se entre a citação e o deferimento da pensão por morte, a autora vivia em situação de miserabilidade exigida pela norma legal.

A prova testemunhal realizada não é suficiente para suprir a ausência do estudo social à época, uma vez que os depoimentos foram genéricos e imprecisos.

Desse modo, ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que não houve prova de que a autora, entre a citação e a data da concessão da pensão por morte, não possuía meios de prover sua manutenção, não fazendo jus ao benefício assistencial de prestação continuada do art. 20 da L. 8.742/93.

Por fim, deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, dou provimento à apelação da autarquia para os fins de julgar improcedente a presente ação.

É como decido.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de junho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002695-46.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.002695-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANA MARIA BUGALLO NASCIMENTO e outros
: ANTONIO RODRIGUES
: BEATRIZ IPOLITO
: FRANCISCO PAES LOPES
: FRANCISCO VITORIANO DA SILVA
: JORGE ANTONIO DE OLIVEIRA
: SEBASTIAO DIONISIO DE SOUSA
ADVOGADO : ERALDO LACERDA JUNIOR e outro
CODINOME : SEBASTIAO DIONISIO DE SOUZA
APELANTE : TARCISIO JUSTINO LORO
: VERA HELENA NUNES
: WALDEMAR OLIVEIRA DE CASTRO
ADVOGADO : ERALDO LACERDA JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO DI CROCE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença que julgou improcedente o pedido em relação à co-autora Vera Helena Nunes e procedente o pedido formulado pelos demais autores com o fim de condenar o réu a recalcular a renda mensal inicial do benefício da autora, com a aplicação do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) na forma pretendida, bem como ao pagamento das diferenças, observada prescrição quinquenal, corrigidas monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação, observada a Súmula 111-STJ.

Apelou a autora alegando, em síntese, que deve ser reconhecida a incidência do percentual de 39,67% em fevereiro de 1994, correspondente à variação do IRSM.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início verifico que o pedido da autora Vera Helena Nunes foi julgado improcedente, pois o seu benefício foi concedido com data de início do benefício (DIB) em 25.02.1994 (fl. 55).

Ocorre que não há incidência do IRSM de fevereiro de 1994 no caso dos benefícios concedidos antes de março de 1994, eis que os salários-de-contribuição, que compõe o período básico de cálculo (PBC), são corrigidos somente até a data de início do benefício (DIB).

Esse o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme o julgado que segue:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL.

- *Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

- *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.*

- *Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença. Precedentes.*

- *Recurso conhecido e parcialmente provido.*

(REsp 411345/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 15.09.2003)

Na mesma linha os precedentes desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - REVISÃO - IRSM DE 39,67% - FEVEREIRO/94 - BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE MARÇO/94.

I - A variação integral do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) incide somente sobre os salários-de-contribuição dos benefícios concedidos a partir de março/94. Precedentes do STJ.

II - Agravo legal improvido.

(AC 2006.03.99.037976-0, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJU 14.03.2007)

Pela mesma razão, não há incidência do IRSM de fevereiro de 1994 em relação ao co-autor Antonio Rodrigues, pois o seu benefício foi concedido com data de início do benefício (DIB) em 19.01.1994 (fl. 17).

Em relação aos demais autores deve ser mantida a r. sentença, todavia, quanto aos consectários, o Art. 31, da Lei 10.741/03, prescreve que "o pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento."

Desde o advento da Lei 11.430/06, que acrescentou o Art. 41-A à Lei 8.213/91, o valor dos benefícios é reajustado, anualmente, na mesma data do reajuste do salário mínimo, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do último reajustamento, com base no Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, apurado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE.

Quando da edição da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24/8/2001, que acrescentou à Lei n.º 9.494/1997, o Art. 1º-F, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou o caráter material da norma, autorizando sua incidência apenas aos processos iniciados a partir de sua vigência. Não por outro motivo adotou-se idêntica interpretação à modificação introduzida pela Lei 11.960/09, conforme precedentes (REsp 1.180.043 - PR (2010/0020281-3), REsp n.º 1.147.519/MG, Relator o Ministro HUMBERTO MARTINS, DJU de 29/10/2009; AgRg no REsp n.º 957.097/SP, Relatora a Ministra LAURITA VAZ, DJe de 9/12/2008).

Ocorre que, em 26/05/09, acompanhando voto da Ministra Ellen Gracie, por ocasião do julgamento do agravo regimental interposto no RE 559445/PR, a 2ª Turma do Egrégio STF, à unanimidade, entendeu pela aplicação imediata da lei processual aos processos em curso.

No tocante aos juros de mora, perfilhando a mesma linha do Excelso Pretório, entendo que a Lei 11.960/09 tem aplicação imediata, incidindo sobre o débito em questão juros de 1% ao mês até 29/06/09, e de 0,5% ao mês, a partir de 30/06/09, data da entrada em vigor da referida lei.

Assim, os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor (RPV). Após 10.01.2003, a taxa de juros passa a ser 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, até 29/06/09, quando, então, será de 0,5% ao mês, a partir de 30/06/09, data da entrada em vigor da Lei 11.960/09.

Os juros de mora não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp n.º 671172/SP, rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

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 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do Art. 31, da Lei n.º 10.741/2003 c.c. o Art. 41-A, da Lei n.º 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória n.º 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei n.º 11.430, de 26.12.2006.

Quanto ao índice de atualização monetária prevista na novel legislação (TR), não se aplica, ao caso em tela, pois a especialidade da disposição prevista na Lei nº 10.741/03 - Estatuto do Idoso (Art. 31. O pagamento de parcelas relativas a benefícios, efetuado com atraso por responsabilidade da Previdência Social, será atualizado pelo mesmo índice utilizado para os reajustamentos dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, verificado no período compreendido entre o mês que deveria ter sido pago e o mês do efetivo pagamento) não pode ser derogada por lei geral, consoante princípio segundo o qual apenas a lei especial revoga a geral (*lex specialis derogat lex generali*). Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado, incidindo sobre o valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **nego seguimento** à apelação da co-autora Vera Helena Nunes e **dou provimento** à remessa oficial para julgar improcedente o pedido do co-autor Antonio Rodrigues e fixar os juros de mora, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007828-44.2003.4.03.6104/SP
2003.61.04.007828-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ANTONIO LUIS VARELAS

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00078284420034036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de reajuste do benefício do autor.

Alega o recorrente, em síntese, que o cálculo da renda mensal de março de 1994, com base na média em URV do quadrimestre anterior resultou num valor inferior àquele recebido em fevereiro de 1994, ferindo o princípio da irredutibilidade do valor do benefício.

Sem as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao apelante.

Trata-se de matéria pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a sistemática de conversão dos valores nominais dos benefícios prevista pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 não resultou em redução do valor do benefício.

É o que se vê nos julgados que seguem:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONVERSÃO EM URV. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI. INEXISTÊNCIA.

1. Não há que se falar em violação a dispositivo legal, tendo em conta que o acórdão que se pretende rescindir apenas solucionou a lide original com base na compreensão pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça sobre o tema de que se cuida, segundo a qual não houve redução dos benefícios mantidos pela Previdência Social quando da conversão dos respectivos valores em URV.

2. Ação rescisória improcedente.

(AR 2070/RS, Terceira Seção, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 17.04.2009)

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV. VIOLAÇÃO LITERAL A DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 20 DA LEI Nº 8.880/94. TERMO "NOMINAL". RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. PRECEDENTES.

I - A Terceira Seção já decidiu que a sistemática de conversão dos valores nominais dos benefícios prevista pelo art. 20 da Lei nº 8.880/94 assegura a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios previdenciários.

II - É indevida a restituição dos valores recebidos a título de conversão da renda mensal do benefício previdenciário em URV por se tratar de benefício previdenciário, que tem natureza alimentar. Valores sujeitos ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos. Ação rescisória procedente. Pedido de restituição indeferido.

(AR 3038/RS, Terceira Seção, Rel. Min. Felix Fischer, DJe 30.06.2008)

Ante ao exposto, **nego seguimento** à apelação, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante dos tribunais superiores.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000843-17.2003.4.03.6118/SP
2003.61.18.000843-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : OSWALDO GALVAO CESAR e outros
: MERCEDIA LUIZ
: MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
: MANOELINA RAIMUNDO
: NOEL NOGUEIRA
: OSVALDO FERNANDES
ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
CODINOME : OSWALDO FERNANDES
APELANTE : ONDINA ROSA DE OLIVEIRA SANTOS
: OLGA NICOLAU FELIX
: PAULO CESAR PINTO
: REYNALDO RIBEIRO
ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008431720034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão de reajuste do benefício previdenciário dos autores, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alegam os recorrentes, em síntese, que deve ser aplicado o IGP-DI nos percentuais de: 9,97% em junho de 1997, 7,91% em junho de 1999, 14,19% em junho de 2000 e 10,91% em junho de 2001.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A preservação do valor real dos benefícios está prevista no Art. 201, § 4º do Texto Constitucional, *in verbis*:
§ 4º *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

Ocorre que não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários do IGP-DI nos meses de 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Por sua vez, a Lei n.º 8.213/91 determinou a correção pelo INPC. As Leis 8.542/92 e 8.700/93 determinaram a substituição do INPC pelo IRSM de janeiro a dezembro de 1993. Em janeiro e fevereiro de 1994, a correção se deu pelo Fator de Atualização Salarial, por força da Lei 8.700/93.

Depois, e até maio de 1995, fazendo-se a conversão em URV e pelo IPC-r, de acordo com as Leis 8.880/94 e 9.032/95. A partir de maio de 1996, pela variação acumulada do IGP-DI nos 12 meses anteriores, em razão da Medida Provisória 1.415/96 e Lei 9.711/98.

A Lei 9.711/98 determinou ainda que os reajustes ocorreriam, a partir de 1997, em todo mês de junho, sendo 7,76% para aquele ano e 4,81% para 1998. Em junho de 1999, houve reajuste de 4,61%, de acordo com a Lei 9.971/00, oriunda da Medida Provisória 1.824/99.

Em junho de 2000, de 5,81%, por força da Medida Provisória 2.022-17/00, hoje Medida Provisória 2.187-13/01. E em junho de 2001, 7,66%, conforme previsto no Decreto 3.826/01, editado de acordo com os incisos do art. 41 da Lei 8.213/91, com redação dada Lei 10.699/2003.

Nos meses de junho/2002, junho/2003, maio/2004 e maio/2005 foram aplicados, respectivamente, os índices de 9,20% (Decreto nº 4249/2002), 19,71% (Decreto 4709/2003), 4,53% (Decreto 5061/2004) e 6,36% (Decreto 5443/2005). Isso porque, a irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.

Com efeito, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001037-17.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001037-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : NEUZA MOTTA e outros

: NELCY MOTA

: CELIA CONSTANTINO RODRIGUES

: ABILIO DA COSTA SAMPAIO FILHO

: JOSE NUNES

: JOAO ROSSATO

: BENEDITO RODRIGUES DE CARVALHO

: BENEDITO AIRES FRANCA

: JOSE BASSANELLI

: JUSTO ANTONIO DOS SANTOS

: YVONE FRANK

ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00010371720034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão do benefício previdenciário do autor, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicado o IGP-DI nos percentuais de: 9,97% em junho de 1997, 7,91% em junho de 1999, 14,19% em junho de 2000 e 10,91% em junho de 2001.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A preservação do valor real dos benefícios está prevista no Art. 201, § 4º do Texto Constitucional, *in verbis*:

§ 4º *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

Ocorre que não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários do IGP-DI nos meses de 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Por sua vez, a Lei n.º 8.213/91 determinou a correção pelo INPC. As Leis 8.542/92 e 8.700/93 determinaram a substituição do INPC pelo IRSM de janeiro a dezembro de 1993. Em janeiro e fevereiro de 1994, a correção se deu pelo Fator de Atualização Salarial, por força da Lei 8.700/93.

Depois, e até maio de 1995, fazendo-se a conversão em URV e pelo IPC-r, de acordo com as Leis 8.880/94 e 9.032/95. A partir de maio de 1996, pela variação acumulada do IGP-DI nos 12 meses anteriores, em razão da Medida Provisória 1.415/96 e Lei 9.711/98.

A Lei 9.711/98 determinou ainda que os reajustes ocorreriam, a partir de 1997, em todo mês de junho, sendo 7,76% para aquele ano e 4,81% para 1998. Em junho de 1999, houve reajuste de 4,61%, de acordo com a Lei 9.971/00, oriunda da Medida Provisória 1.824/99.

Em junho de 2000, de 5,81%, por força da Medida Provisória 2.022-17/00, hoje Medida Provisória 2.187-13/01. E em junho de 2001, 7,66%, conforme previsto no Decreto 3.826/01, editado de acordo com os incisos do art. 41 da Lei 8.213/91, com redação dada Lei 10.699/2003.

Nos meses de junho/2002, junho/2003, maio/2004 e maio/2005 foram aplicados, respectivamente, os índices de 9,20% (Decreto n.º 4249/2002), 19,71% (Decreto 4709/2003), 4,53% (Decreto 5061/2004) e 6,36% (Decreto 5443/2005).

Isso porque, a irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.

Com efeito, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei n.º 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001424-32.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001424-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : MANOEL FRANCISCO CONTI e outros
: JOEL DOS REIS
: DARCY JACOBELLI
: JOSE RICARDO PATELLI
: MILTON GARIGLIA
: JOSE FERREIRA DA SILVA FILHO
: ANTONIO SOARES
: MARLI MARIA CORTEZ
: THERESINHA DE JESUS PINTO CAVALCA
ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
SUCEDIDO : JOAO CAVALCA falecido
APELANTE : MARIA AUXILIADORA FREIRE GUIMARAES
ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014243220034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual os autores objetivam a revisão de seus benefícios previdenciários, mediante a não incidência de qualquer limitação ao teto, a aplicação, na correção dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, do índice de 39,67% do IRSM de fevereiro de 1994, bem como a aplicação da variação do IGP-DI nos reajustes de 1997, 1999, 2000 e 2001. A parte autora foi condenada ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que utilizar um indexador que não reflita a inflação apurada no período equivale à inobservância à determinação constitucional de preservação e irredutibilidade dos valores dos benefícios previdenciários.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Primeiramente, pertine esclarecer que os autores são titulares dos seguintes benefícios: Manoel Francisco Conti - aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 26.11.1985 (fl. 26/27); Joel dos Reis - aposentadoria especial com DIB em 14.09.1993 (fl. 31/32); Darcy Jacobelli - aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 09.10.1984 (fl. 36/37); José Ricardo Patelli - aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 31.07.1976 (fl. 42/43); Milton Gariglia - aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 16.08.1980 (fl. 47/49); José Ferreira da Silva Filho - aposentadoria por invalidez com DIB em 01.03.1985 (fl. 52/53); Antonio Soares - aposentadoria por idade com DIB em 19.03.1990 (fl. 56/58); Marli Maria Cortez - aposentadoria por tempo de serviço com DIB em 01.07.1989 (fl. 61/62); João Cavalca - aposentadoria por tempo de contribuição com DIB em 02.03.1977 (fl. 65) e Maria Auxiliadora Freire Guimarães - aposentadoria por idade com DIB em 14.09.1993 (dl. 69/71).

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprasse assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC, Confira:

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.

.....

§ 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.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício.

Sobreveio, então a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória n° 1.415/96, convertida na Lei n° 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - INPC E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.

- A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o INPC, e posteriores índices, definidos nas leis subseqüentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.

1. A adoção do INPC como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.

2. Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Dessa feita, a pretensão dos autores quanto à aplicação de outro índice não guarda qualquer amparo jurídico, uma vez que, ao contrário do alegado, não houve ofensa ao direito adquirido de vez que, com a edição da Medida Provisória n° 1415/96, em seu artigo 2º, foi eleito o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, ocorrendo, assim, a expressa revogação do INPC como fator de reajuste a partir de maio de 1996.

Ademais, o artigo 8º da Medida Provisória n° 1415/96 estabeleceu que a partir da referência maio de 1996 o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, substitui o INPC para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei n° 8.880/94. De outra parte, o artigo 10 do mesmo texto legal revogou o artigo 29 da Lei n° 8880/94, o qual instituía o IPC-r como fator de reajuste dos benefícios.

Confira-se:

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.

(STJ; RESP 277230; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezzini; DJ 10.09.2001, pág. 410)

Entretanto, quando do advento da Lei n° 9.711/98, restou estabelecido que os benefícios previdenciários seriam reajustados, em junho de 1997, pelo índice de 7,76% (artigo 12) e 4,81% em junho de 1998 (artigo 15), descabendo, portanto, falar-se na aplicação do IGP-Di apurado pela Fundação Getúlio Vargas, seguindo-se, outrossim, com os demais índices prefixados pelas Medidas Provisórias n°s 1572-1/97, 1824/99, 2002/00 e Decreto 3826/01, para as competências de 06/99, 06/2000 e 06/2001 e 06/2002, os quais não causaram afronta à garantia constitucional da preservação do valor real dos benefícios, prevista no artigo 201, § 4ª, da Lei Maior.

A propósito, transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIOS. IGP-DI. INAPLICABILIDADE EM PERÍODOS NÃO PREVISTOS LEGALMENTE.

I - Inexiste amparo legal para que seja aplicado o IGP-DI nas competências de 06/97, 06/99, 06/00 e 06/01, porquanto para esses períodos os critérios definidos foram determinados pelas MP 1572-1/97, MP 1824/99, MP 2022/00 e Decreto 3826/01, respectivamente (Precedentes do STF - RE 376846).

II - Apelo do INSS e reexame necessário providos.

III - Sentença reformada.

(TRF 3ª Região; AC 957265; 9ª Turma; Relatora Des. Fed. Marianina Galante; DJ de 14.10.2004, pág. 352)

Outrossim, referida matéria já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Supremo Tribunal Federal, *verbis*:

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: inocorrência de 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.

(STF; RE 376846/SC; Relator: Min. Carlos Veloso; julg: 24/09/2003; Tribunal Pleno; DJ de 02-04-2004 PP-00013)

No que pertine ao reajuste de maio de 1996 no percentual de 20,05% referente ao INPC acumulado no período de maio/95 a abril/96, não guarda qualquer amparo jurídico a pretensão dos autores, uma vez que, ao contrário do alegado, não houve ofensa ao direito adquirido a sua não incidência, de vez que, com a edição da Medida Provisória nº 1415/96, em seu artigo 2º, foi eleito o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, ocorrendo, assim, a expressa revogação do INPC como fator de reajuste a partir de maio de 1996.

Dessa feita, não guarda direito aos segurados em pleitear percentuais não previstos na lei, não cabendo, ainda, ao judiciário dispor acerca dos índices a serem utilizados nos reajustes dos benefícios.

De outro turno, os salários-de-contribuição anteriores a março/94 utilizados no cálculo de renda mensal inicial de benefício previdenciário deveriam ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67 %) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

Entretanto, considerando que os períodos básicos de cálculo das rendas mensais iniciais das aposentadorias dos autores são anteriores a fevereiro de 1994, indevida a aplicação da variação do IRSM, no percentual de 39,67%.

Por fim, no que tange à observância da limitação do valor do salário-de-benefício, dispõe o artigo 21, § 4º, do Decreto nº 89.312/84:

Artigo 21: O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

(...)

§ 4º - O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do benefício.

(...)

Destarte, necessária se faz a observância desses critérios quando do recálculo da renda mensal inicial da parte autora.

Quanto à aplicação do artigo 202 da Constituição da República, o salário-de-benefício do autor deve ser calculado em função dos critérios estabelecidos pelos artigos 29 e 31 (em sua redação original) da Lei nº 8.213/91, já que a data inicial do benefício se deu sob sua vigência.

De outro lado, em se tratando da limitação imposta pelo § 2º, do artigo 29, da Lei nº 8.213/91, não merece prosperar o recurso dos autores, já que referido dispositivo não foi considerado inconstitucional.

Ademais, o regramento constitucional previsto no artigo 202 da Carta Magna não prescindiu de norma regulamentadora, motivando a edição da Lei nº 8.213/91, advindo daí os critérios de apuração dos valores dos benefícios.

Desta feita, os artigos 29 e 33 da Lei nº 8213/91, em cumprimento ao que prevê o dispositivo constitucional, regularam os critérios a serem utilizados para o cálculo dos benefícios previdenciários, incluindo-se aí a limitação dos valores máximos e mínimos (§ 2º, art. 29).

Nesse sentido, colaciono entendimento da Colenda Corte Superior:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - 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 CF/88 - VALOR TETO - ARTIGO 29, § 2º, DA LEI 8.213/91.

- Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Por decisão plenária, o STF firmou entendimento no sentido da não auto-aplicabilidade do art. 202 da Carta Magna, "por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto" (RE nº 193.456-5/RS, DJU de 07.11.97). Isto ocorreu com a edição da Lei 8.213/91. Aplicável, portanto, a norma expressa no art. 144, parágrafo único, do mencionado regramento previdenciário.

- Os benefícios concedidos no período compreendido entre a promulgação da Constituição Federal de 1988 e o advento da Lei

8.213/91, devem ser atualizados consoante os critérios definidos nos artigos 144, parágrafo único, e 31, da Lei 8.213/91, que fixam o INPC e sucedâneos legais como índices de correção dos salários-de-contribuição. Inaplicável, in casu, os índices de variação da ORTN/OTN, na forma estabelecida pela Lei 6.423/77.

- Por força do disposto no caput e parágrafo único do art. 144, da Lei 8.213/91, o recálculo da renda mensal inicial, com a correção dos 36 (trinta e seis) salários-de-contribuição, com base na variação do INPC, não autoriza o pagamento de nenhuma diferença decorrente desta revisão, referente às competências de outubro/88 a maio/92. Assim, somente são devidas as diferenças apuradas a partir de junho de 1992.

- 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.

- 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.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ; RESP 249148; 5ªT.; Rel. Ministro Jorge Scartezzini; DJ 13/08/2001, pág. 208)

De outra parte, cumpre esclarecer que a aplicabilidade do artigo 202 da Constituição da República de 1988 somente ocorreu a partir do advento da Lei nº 8.213/91, conforme posicionamento emanado pela Suprema Corte, quando do julgamento de Recurso Extraordinário nº 193456-5, cuja ementa cito a seguir:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AUTO-APLICABILIDADE DO ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALEGAÇÃO IMPROCEDENTE. SUPERVENIÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. INTEGRAÇÃO LEGISLATIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1 - O art. 202, "caput", da Constituição Federal não é auto-aplicável, por necessitar de integração legislativa, para complementar e conferir eficácia ao direito nele inserto.

2 - Superveniência das Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, normas sem as quais a vontade da Lei Maior não se cumpria. Recurso Extraordinário não conhecido.

(Rel. Min. Mauricio Correa; julg. em 26.02.97)

Insta salientar, ainda, que a pretensão dos autores em ter considerados os salários-de-contribuição em valores integrais esbarra no preceito contido no artigo 135 da Lei nº 8.213/91, o qual estabelece que:

Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor do benefício serão considerados respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem.

Portanto, em se verificando que os recolhimentos tenham se dado acima do limite máximo estabelecido, correto o procedimento do ente autárquico quanto ao enquadramento no teto legal quando do cálculo do salário-de-benefício, em atendimento ao dispositivo legal retromencionado.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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
(...)

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em suas pretensões, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação dos demandantes aos ônus da sucumbência, por serem beneficiários da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008172-56.2003.4.03.6126/SP
2003.61.26.008172-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONOR PEREZ MABELLINI
ADVOGADO : BEATRIZ D AMATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSI>SP
No. ORIG. : 00081725620034036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que condenou o INSS a revisar o benefício previdenciário da autora, aplicando-se o percentual de 39,67% em fevereiro de 1994, correspondente à variação do IRSM.

Apela o INSS alegando, em síntese, que o benefício do autor foi concedido em 22.01.1992, razão pela qual não há incidência do IRSM de fevereiro de 1994.

Sem as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início verifico que o benefício de pensão por morte da autora, NB 047.940.443-7, foi concedido com data de início do benefício (DIB) em 22.01.1992, conforme extrato do benefício de fl. 14.

Observo que não há incidência do IRSM de fevereiro de 1994 no caso dos benefícios concedidos antes de março de 1994, eis que os salários-de-contribuição, que compõe o período básico de cálculo (PBC), são corrigidos somente até a data de início do benefício (DIB).

Esse o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme o julgado que segue:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - IRSM DE FEVEREIRO/94 (39,67) - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - TERMO FINAL.

- *Divergência jurisprudencial comprovada. Entendimento do art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.*

- *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.*

- *Os honorários advocatícios devem ser fixados considerando apenas as parcelas vencidas até o momento da prolação da sentença. Precedentes.*

- *Recurso conhecido e parcialmente provido.*

(REsp 411345/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 15.09.2003)

Na mesma linha os precedentes desta Colenda Décima Turma:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO LEGAL - REVISÃO - IRSM DE 39,67% - FEVEREIRO/94 - BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DE MARÇO/94.

I - A variação integral do IRSM de fevereiro de 1994 (39,67%) incide somente sobre os salários-de-contribuição dos benefícios concedidos a partir de março/94. Precedentes do STJ.

II - Agravo legal improvido.

(AC 2006.03.99.037976-0, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJU 14.03.2007)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação do INSS, nos termos do Art. 557, § 1º-A, do CPC, conforme jurisprudência dominante do E. STJ.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000667-04.2004.4.03.6118/SP

2004.61.18.000667-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LOURDES SANTOS MAXIMO (= ou > de 65 anos) e outros
: MARILZA FATIMA DE BARROS OLIVEIRA
: NAIR ZANGRANDI BENEDETTI (= ou > de 65 anos)
: ONDINA FRANCISCA ALVES RODRIGUES
: AMELIA RIZZATO PEREIRA (= ou > de 65 anos)
: YOLANDA DA ROCHA CARVALHO (= ou > de 65 anos)
: FRANCISCA MARIA DO CARMO FRANCISCO (= ou > de 65 anos)
: MARIA TRINDADE DE OLIVEIRA ALEXANDRE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOAO ROBERTO GALVAO NUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006670420044036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão de reajuste do benefício previdenciário do autor, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser majorado o coeficiente de cálculo da RMI de pensão por morte para 100% por força da Lei 9.032/95. Aduz, ainda, que deve ser aplicado o IGP-DI nos percentuais de: 9,97% em junho de 1997, 7,91% em junho de 1999, 14,19% em junho de 2000 e 10,91% em junho de 2001.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que o benefício de pensão por morte foi concedido à autora, com data de início do benefício (DIB) em 11.06.1989 (fl. 28), e coeficiente de cálculo de 60% sobre o salário de benefício.

A Lei 9.032, de 28.04.1995, alterou a redação do Art. 75 da Lei 8.213/91 para fixar o coeficiente de cálculo da pensão por morte especial em 100%.

Entretanto, observo que o Egrégio Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento desta matéria no sentido de que o coeficiente de 100% para o cálculo da RMI não se aplica aos benefícios concedidos antes da Lei 9.032/95. É o que se vê nos julgamentos a seguir transcritos:

"BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032, DE 1995. APLICAÇÃO DA CITADA LEI. IMPOSSIBILIDADE.

- O benefício previdenciário deve ser calculado na forma prevista na legislação vigente na data da sua concessão.

Violação configurada do artigo 195, § 5o, da Constituição Federal. Recurso extraordinário provido."

(RE 461092/RS; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Gilmar Mendes; j. 09.02.2007; DJ de 23.03.2007)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. RENDA MENSAL. VALOR. MAJORAÇÃO.

Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.032 /95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts.

5º, XXXVI, e 195, § 5º, da CF. Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência." (RE 467605/PR; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Cezar Peluzo; j. 09.02.2007; DJ de 13.04.2007)

Outrossim, a preservação do valor real dos benefícios está prevista no Art. 201, § 4º do Texto Constitucional, *in verbis*: § 4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Ocorre que não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários do IGP-DI/ nos meses de 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Por sua vez, a Lei n.º 8.213/91 determinou a correção pelo INPC. As Leis 8.542/92 e 8.700/93 determinaram a substituição do INPC pelo IRSM de janeiro a dezembro de 1993. Em janeiro e fevereiro de 1994, a correção se deu pelo Fator de Atualização Salarial, por força da Lei 8.700/93.

Depois, e até maio de 1995, fazendo-se a conversão em URV e pelo IPC-r, de acordo com as Leis 8.880/94 e 9.032/95. A partir de maio de 1996, pela variação acumulada do IGP-DI nos 12 meses anteriores, em razão da Medida Provisória 1.415/96 e Lei 9.711/98.

A Lei 9.711/98 determinou ainda que os reajustes ocorreriam, a partir de 1997, em todo mês de junho, sendo 7,76% para aquele ano e 4,81% para 1998. Em junho de 1999, houve reajuste de 4,61%, de acordo com a Lei 9.971/00, oriunda da Medida Provisória 1.824/99.

Em junho de 2000, de 5,81%, por força da Medida Provisória 2.022-17/00, hoje Medida Provisória 2.187-13/01. E em junho de 2001, 7,66%, conforme previsto no Decreto 3.826/01, editado de acordo com os incisos do art. 41 da Lei 8.213/91, com redação dada Lei 10.699/2003.

Nos meses de junho/2002, junho/2003, maio/2004 e maio/2005 foram aplicados, respectivamente, os índices de 9,20% (Decreto nº 4249/2002), 19,71% (Decreto 4709/2003), 4,53% (Decreto 5061/2004) e 6,36% (Decreto 5443/2005).

Isso porque, a irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.

Com efeito, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002781-12.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002781-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : MARIA JOSE VIEIRA BOITO

ADVOGADO : JAMIR ZANATTA e outro

CODINOME : MARIA JOSE VIEIRA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00027811220044036183 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, através da qual objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de pensão por morte de que é titular, mediante a inclusão da variação do IRSM, em fevereiro de 1994 (39,67%), na correção monetária dos salários-de-contribuição anteriores a março de 1994. A demandante foi condenada em custas, despesas processuais e honorários

advocáticos, estes fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), tudo devidamente atualizado, restando, contudo, isenta do pagamento de tais verbas, nos termos do estabelecido no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, pugna a autora pela reforma da sentença, alegando ser devida a revisão da renda mensal inicial de seu benefício, mediante a aplicação, na correção dos salários-de-contribuição anteriores a março/94, do índice de 39,67% do IRSM de fevereiro de 1994.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Os salários-de-contribuição anteriores a março/94 utilizados no cálculo de renda mensal inicial de benefício previdenciário deveriam ser corrigidos com a inclusão da variação do IRSM (39,67 %) apurado no mês de fevereiro de 1994, nos termos do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, consoante disposto no § 1º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94.

Todavia, verifico que, embora a pensão por morte tenha sido concedida em 25.11.1995 (fl. 11), o benefício que lhe deu origem foi deferido em 01.04.1982 (fl. 100). Assim, como o valor da pensão por morte correspondeu a um percentual do valor da aposentadoria que o segurado recebia (DIB em 01.04.982), não tem aplicação, no caso, o disposto no art. 21 da Lei nº 8.880/94, visto que não há salários-de-contribuição anteriores a março/94 no período básico de cálculo do benefício originário.

Observe-se, por oportuno, o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO PELO IRSM DE FEVEREIRO DE 1994 (39,67%) - BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTERIORMENTE AO ALUDIDO MÊS - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL (UTILIDADE) - FEITO QUE SE EXTINGUE SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - RECURSO PREJUDICADO.

(...)

2. Tratando-se de pensão por morte cujo benefício originário iniciou-se em 1º de julho de 1983, não tem, a segurada, interesse processual em eventual declaração/condenação judicial do direito à atualização monetária dos salários-de-contribuição pelo IRSM-IBGE de fevereiro de 1994, pois que a correção monetária dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo daquele benefício teve por termo final o mês de julho de 1983. Inteligência do artigo 3º, § 1º, da Lei 5890/73 (em vigor à época).

(...)

(AC nº 2003.61.06.012053-0, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU de 27.01.2005, p. 253)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009482-95.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.009482-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : ALVINO FERNANDES DANTAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00094829520054036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido formulado em ação previdenciária, em que objetiva a parte autora a revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria por tempo de serviço de que é titular, mediante a atualização monetária dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, aplicando-se a ORTN/OTN, na forma da Lei nº 6.423/77, considerando o novo valor para fins do artigo 58 do ADCT/88, a conversão do valor do benefício em URV, de acordo com o artigo 20 da Lei nº 8.880/94 e a incidência da variação integral do INPC no período de 05/96 a 06/2005. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, tendo em vista o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, aduz a parte autora que, com o advento da Lei nº 6.423/77, os índices a serem observados na correção dos salários-de-contribuição deveriam atender à variação nominal da ORTN/OTN. Assevera, outrossim, que a Autarquia não cumpriu a regra disposta no artigo 58 do ADCT, na medida em que não reajustou seu benefício com base no salário mínimo vigente à época da concessão. Alega, ainda, que o artigo 20 da Lei nº 8.880/94 determinou expressamente que a conversão dos benefícios em URV, em 1º.03.1994, não resultaria em pagamento inferior ao efetivamente pago em Cruzeiros Reais, na competência de fevereiro de 1994, o que foi descumprido pelo INSS. Pugna pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 15% do total das prestações vencidas, bem como pela fixação dos juros de mora à razão de 1% ao mês.

Com contra-razões, vieram os autos a esta Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Verifica-se dos autos que o autor é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 05.04.1995 (fl. 32).

É pacífico o entendimento de que os benefícios previdenciários concedidos anteriormente à promulgação da Constituição da República de 1988 devem ter suas rendas mensais iniciais apuradas de acordo com o que preceitua o artigo 1º da Lei nº 6.423/77, conforme remansosa jurisprudência desta Corte, cuja matéria encontra-se pacificada, nos termos do enunciado da Súmula nº 07, *verbis*:

Para 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 nº 6.423/77.

Assim, em se verificando que o benefício em tela foi concedido posteriormente ao advento da Constituição da República, não há que se falar em apuração da Renda Mensal Inicial, utilizando-se a ORTN/OTN como critério atualizador dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos doze últimos.

Quanto à aplicação do artigo 58 do ADCT, na verdade, não houve determinação para que se fizesse cumprir a equivalência salarial ali determinada, mas sim que se observasse a sua aplicação mediante a nova renda mensal inicial apurada.

Relativamente à manutenção do valor real do benefício, é de se notar que a própria Constituição Federal determinou que lei ordinária cuidaria de estabelecer o regramento quanto à Previdência Social.

Assim, com o advento das Leis nºs 8.212 e 8.213/91, Decretos nºs 357/91 e 611/91, tal determinação restou cumprida, sendo que estes normativos fixaram o INPC como critério de reajustes dos benefícios.

Nesse contexto, sobreveio a Lei 8.542/92, que elegeu o IRSM como novo critério de correção dos benefícios previdenciários.

Verifica-se, pois, que a autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atende ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto na Carta Magna.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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.

(...)

Dessa forma, não prospera a pretensão da parte autora, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001310-25.2005.4.03.6118/SP
2005.61.18.001310-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA DE CARVALHO PEREIRA e outro
: TEREZA DE ABREU

ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00013102520054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão de reajuste do benefício previdenciário do autor, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega a recorrente, em síntese, que deve ser majorado o coeficiente de cálculo da RMI de pensão por morte para 100% por força da Lei 9.032/95. Aduz, ainda, que deve ser aplicado o IGP-DI nos percentuais de: 9,97% em junho de 1997, 7,91% em junho de 1999, 14,19% em junho de 2000 e 10,91% em junho de 2001.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que o benefício de pensão por morte foi concedido à autora, com data de início do benefício (DIB) em 28.09.1991 (fl. 27), e coeficiente de cálculo de 60% sobre o salário de benefício.

A Lei 9.032, de 28.04.1995, alterou a redação do Art. 75 da Lei 8.213/91 para fixar o coeficiente de cálculo da pensão por morte em 100%.

Entretanto, observo que o Egrégio Supremo Tribunal Federal pacificou o entendimento desta matéria no sentido de que o coeficiente de 100% para o cálculo da RMI não se aplica aos benefícios concedidos antes da Lei 9.032/95. É o que se vê nos julgamentos a seguir transcritos:

"BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO CONCEDIDO ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032, DE 1995. APLICAÇÃO DA CITADA LEI. IMPOSSIBILIDADE.

- O benefício previdenciário deve ser calculado na forma prevista na legislação vigente na data da sua concessão. Violação configurada do artigo 195, § 5o, da Constituição Federal. Recurso extraordinário provido."

(RE 461092/RS; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Gilmar Mendes; j. 09.02.2007; DJ de 23.03.2007)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. APOSENTADORIA ESPECIAL. RENDA MENSAL. VALOR. MAJORAÇÃO.

Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.032 /95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts. 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da CF. Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032 /95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência."

(RE 467605/PR; STF; Tribunal Pleno; Relator Ministro Cezar Peluzo; j. 09.02.2007; DJ de 13.04.2007)

Outrossim, a preservação do valor real dos benefícios está prevista no Art. 201, § 4º do Texto Constitucional, *in verbis*: § 4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Ocorre que não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários do IGP-DI/ nos meses de 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Por sua vez, a Lei n.º 8.213/91 determinou a correção pelo INPC. As Leis 8.542/92 e 8.700/93 determinaram a substituição do INPC pelo IRSM de janeiro a dezembro de 1993. Em janeiro e fevereiro de 1994, a correção se deu pelo Fator de Atualização Salarial, por força da Lei 8.700/93.

Depois, e até maio de 1995, fazendo-se a conversão em URV e pelo IPC-r, de acordo com as Leis 8.880/94 e 9.032/95. A partir de maio de 1996, pela variação acumulada do IGP-DI nos 12 meses anteriores, em razão da Medida Provisória 1.415/96 e Lei 9.711/98.

A Lei 9.711/98 determinou ainda que os reajustes ocorreriam, a partir de 1997, em todo mês de junho, sendo 7,76% para aquele ano e 4,81% para 1998. Em junho de 1999, houve reajuste de 4,61%, de acordo com a Lei 9.971/00, oriunda da Medida Provisória 1.824/99.

Em junho de 2000, de 5,81%, por força da Medida Provisória 2.022-17/00, hoje Medida Provisória 2.187-13/01. E em junho de 2001, 7,66%, conforme previsto no Decreto 3.826/01, editado de acordo com os incisos do art. 41 da Lei 8.213/91, com redação dada Lei 10.699/2003.

Nos meses de junho/2002, junho/2003, maio/2004 e maio/2005 foram aplicados, respectivamente, os índices de 9,20% (Decreto nº 4249/2002), 19,71% (Decreto 4709/2003), 4,53% (Decreto 5061/2004) e 6,36% (Decreto 5443/2005).

Isso porque, a irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.

Com efeito, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004191-66.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.004191-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ABILIO ROBERTO BUENO
ADVOGADO : EUGENIO MARCO DE BARROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por ABILIO ROBERTO BUENO contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, por considerar ausentes os requisitos legais da qualidade de segurado e da incapacidade insuscetível de reabilitação, condenando a parte autora aos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspensos nos termos da Lei nº 1.060/50, bem como revogada a tutela antecipadamente concedida através da decisão de fls. 32/34.

O apelante pretende a reforma do julgado, aduzindo em suas razões, em síntese, sofrer de Síndrome de Imunodeficiência Adquirida - AIDS, "isenta de existir a necessidade de qualidade de segurado", e apesar do julgador ter reconhecido a inaptidão à labuta, não acolheu o pedido.

Contrarrazões às fls. 151/153.

O Ministério Público Federal ao se manifestar ventila que "No presente caso, segundo documento juntado às fls. 126, temos que a última contribuição do Apelante se deu em 1994, mais de 10 anos antes da propositura da presente ação", opinando, ao final, pela improcedência da demanda por não existir a condição de filiado ao regime de Previdência Social.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, cumpre anotar que o auxílio-doença está expresso nos artigos 59 ao 64 da Lei no 8.213/91, cite-se:

"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".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Na hipótese de inequívoca impossibilidade de convalescença do trabalhador, o mesmo deverá ser aposentado por invalidez, nos ditames dos artigos 42 ao 47.

O laudo judicial realizado em 14.8.07 atesta ser o requerente portador de Síndrome da Imunodeficiência Adquirida (AIDS - causada pelo vírus HIV), em estágio clínico 2 (dois), mal que lhe suprime a capacitação laborativa total e temporariamente, tendo esclarecido que "O Hiv não pode ser curado, mas pode ser controlado com **tratamento antiretroviral adequado a ponto de suprimir a incapacidade**" (g.n.), estimando 120 (cento e vinte) dias de acompanhamento junto a infectologista (resposta ao item 6 dos quesitos do autor) para a melhora do quadro apresentado (fls. 113/116).

Elaborado anteriormente estudo social, na data de 12.2.06 (fls. 75/81), constatou-se estado de miserabilidade.

Por outro lado, mister apontar que além da ausência de aptidão para o trabalho, são pressupostos ao beneplácito pleiteado a filiação ao regime de Previdência e o cumprimento de carência, este último dispensado legalmente em hipótese de portadores de HIV (art. 151 da Lei no 8.213/91).

Há registros de emprego em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 14/25) e no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS entre os anos de 1.983 e 1.994, sendo todos os vínculos de breve duração, alguns não atingindo sequer um mês.

O litígio *in loco* foi proposto apenas no dia 8.6.05.

A partir de 1o.11.96, atente-se que já não mais filiado ao regime previdenciário por mais de 12 (doze) meses, passou a perceber o benefício de amparo social previsto no art. 203, V da Constituição Federal e na Lei nº 8.742/93, perdurando por 12 (doze) anos, o qual é pago ao portador de deficiência ou idoso que não possua meios de prover a própria subsistência ou a tê-la suprida pela família.

Tal benesse foi interrompida pela autarquia sob fundamento de "INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA VIDA INDEPENDENTE E PARA O TRABALHO" (fls. 7/8).

Neste sentido, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Consoante bem ressaltou o magistrado, em sua sentença, '(...) a presente demanda foi proposta em 19/12/2000 e o último contrato de trabalho do de cujus encerrou-se em 19/11/1988, lapso superior aos 12 meses permitidos em Lei para manutenção da qualidade de segurado'.

2. Também destacou o magistrado que 'não foi comprovado que o falecido deixou de contribuir para o sistema previdenciário ou de trabalhar em razão das doenças que o acometiam', além do que 'as informações contidas nos documentos médicos que instruem o feito, indicam que o mesmo [o falecido autor] passou a sofrer de problemas cardíacos por volta do ano de 2000'.

3. **A partir de 10.06.2002, ele passou a receber benefício assistencial, que somente é concedido a quem não é segurado da Previdência Social.**

4. Preliminar rejeitada. Apelação do autor a que se nega provimento" (g.n.).

(AC nº 2000.61.13.007554-2, Turma Suplementar da 3ª Seção, JuiZ Fed. Conv. Nino Toldo, j. 9.9.08, DJF3 15.10.08).

Em suma, como bem lembrado pelo D. Magistrado *a quo*, não preenche o apelante os requisitos legais para a implementação de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, seja por não possuir o atributo de segurado, seja pela ausência de inaptidão laboral. Sublinhe-se, novamente, que apesar de estar acometido de patologia incurável, esta é passível de tratamento adequado a ponto de não ocasionar qualquer incapacidade.

Ademais, a enfermidade foi detectada em 1.996, tempo em que não mais pertencia ao regime de Previdência Social, aliás se a mesma não impossibilita a labuta quando corretamente medicada, o que foi assinalado pelo experto após tantos anos de contaminação, não ocasionaria a invalidez àquela época.

Finalmente, não há que se falar em ônus de sucumbência pelo recorrente, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50, torna o julgamento um título judicial condicional (RE nº 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação aos encargos sucumbenciais e, não estando presentes os pressupostos exigidos por Lei, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028300-16.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.028300-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : OFELIA MACHADO

ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 01.00.00009-9 2 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa deficiente, em 09.02.01, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no art. 203 da CF/88 e regulado pelo art. 20 da L. 8.742/93.

Agravo retido de fls.58/61 contra decisão que indeferiu a realização de estudo social

A r. sentença apelada, de 27.09.05, julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao ônus da sucumbência, cuja exigibilidade fica suspensa.

Em seu recurso, alega a autora que demonstrou documentalmente preencher os requisitos exigidos pela Lei nº 8.742/93, a impossibilidade de comparecimento à perícia, a perícia a ser realizada em São Paulo inviabiliza o acesso à Justiça, e por fim houve a concessão administrativa do benefício.

Subiram os autos, com contra-razões.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Garbner, opina pelo não conhecimento do agravo retido e pelo não provimento do recurso da autora.

Baixaram os autos para realização de perícia médica.

Pedido de habilitação dos herdeiros ante o falecimento da autora.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra também da e. Procuradora Regional da República Maria Luiza Grabner, opina pela extinção do feito sem julgamento do mérito, com fundamento no inciso IX do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Relatados, decido.

É certo que o benefício assistencial possui caráter personalíssimo, razão pela qual não gera direito à pensão por morte. É devido apenas e tão-somente ao seu titular, em razão das suas condições pessoais (idade ou deficiência e miserabilidade).

Resta dos autos, que não foi demonstrada a doença e a miserabilidade, requisitos indispensáveis à concessão do benefício. Assim, seria imperiosa a realização de perícia e estudo social para verificação da incapacidade e das condições econômicas da parte autora.

À fl. 233, foi informado o falecimento da autora, ocorrido em 24 de novembro de 2006.

Ocorrido o falecimento da autora, não se chegando a realizar perícia e estudo social ou constatação das condições em que vivia, tem-se carência superveniente da ação, por se tratar de benefício personalíssimo. Neste sentido, os julgados in verbis:

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - PEDIDO DE CONCESSÃO DE RENDA MENSAL ASSISTENCIAL ONDE OCORRE A MORTE DA PARTE AUTORA - SUBSTITUIÇÃO PELOS HERDEIROS - SENTENÇA QUE EXTINGUE O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - BENEFÍCIO DE ÍNDOLE PERSONALÍSSIMA - CARÊNCIA SUPERVENIENTE DO DIREITO DE AÇÃO. APELO IMPROVIDO.

1. O benefício do amparo assistencial do art. 20 da Lei 8.742/93 ostenta caráter personalíssimo, sem gerar substitutivos em favor de dependentes, de modo que falecendo o interessado no curso do processo em que reivindicado ocorre carência superveniente de ação porque o autor falecido não pode validamente ser substituído.
2. Apelação improvida."(AC 2002.03.99.037376-4/SP, TRF Terceira Região, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Juiz Johanson de Salvo, j. 03.12.2002, v.u., DJU 25.03.2003, p. 177).

"ASSISTÊNCIA SOCIAL - IDOSO - FALECIMENTO NO CURSO DO PROCESSO - BENEFÍCIO PERSONALÍSSIMO - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - APELAÇÃO PROVIDA.

1. O entendimento da jurisprudência dominante deste C. Tribunal está assentado no sentido de que o benefício assistencial tem o caráter personalíssimo e é intransferível aos sucessores do beneficiário. Como o autor faleceu em 28/12/2001, sendo que recebia o benefício em questão, por força de tutela antecipada, desde 01/03/2001, não há que se falar em parcelas vencidas do benefício, considerando que a r. sentença fixou como termo inicial do benefício a data da citação (23/03/2001).
2. Extinção de processo sem julgamento mérito.
3. Apelação do INSS e remessa oficial prejudicadas." (AC nº 767826 - Processo nº 2002.03.99.001182-9 - TRF 3ª Região, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 03.09.2007)

Em tal hipótese, frise-se, não há que se falar em habilitação de herdeiros, admitida pela jurisprudência nos casos em que, reconhecida a procedência de pedido de amparo assistencial, haja direito a prestações vencidas, conforme ementas abaixo transcritas:

"PROCESSUAL CIVIL - HABILITAÇÃO DE HERDEIROS - RENDA MENSAL VITALÍCIA - ATRASADOS.

- I - O benefício previsto no artigo 139 da Lei nº 8.213/91 (renda mensal vitalícia) tem caráter personalíssimo e, portanto, é intransmissível. Entretanto, verifico, in casu, que a habilitação dos herdeiros não tem por finalidade o recebimento do referido benefício - o que não seria possível em razão da sua natureza - mas sim do valor depositado pelo INSS referente às prestações vencidas até o óbito da autora.
- II - Agravo de Instrumento a que nega provimento." (AG 97.03.084519-3/SP, TRF Terceira Região, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 14.10.2003, v.u., DJU 07.11.2003, p. 649).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ÓBITO DA AUTORA NO CURSO DO PROCESSO, ANTES DE PROFERIDA SENTENÇA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO POR AFIRMADA AUSÊNCIA DE PROVA DOS REQUISITOS LEGAIS. APELAÇÃO DOS SUCESSORES DA AUTORA PRIMITIVA DECLARADA PREJUDICADA. AÇÃO QUE SE REPUTA INTRANSMISSÍVEL, DONDE DERIVA A ILEGITIMIDADE AD CAUSAM E AD PROCESSUM DOS SUCESSORES. CARÊNCIA DE AÇÃO RECONHECIDA. SENTENÇA ANULADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1-A ação em que se discute a concessão de benefício assistencial (art. 203, inciso V, da Constituição Federal) é intransmissível, eis que personalíssimo o direito que constitui o fundo litigioso.
- 2-O art. 112 da Lei nº 8.213/91 não se afigura aplicável às ações em que se postula o reconhecimento do direito à renda mensal vitalícia ou ao benefício de prestação continuada, dada a natureza personalíssima de tais benefícios.
- 3-Acaso já tivesse transitado em julgado sentença condenando o INSS a pagar o referido benefício, poder-se-ia dizer ocorrente, aí sim, hipótese de direito adquirido a ser judicialmente tutelado, garantindo-se aos sucessores da autora a percepção dos valores que se incorporaram ao seu patrimônio jurídico até a data de seu óbito. À falta de trânsito em julgado e até mesmo de sentença naquele sentido, não se verifica a referida incorporação de direitos.
- 4-Já tendo sido operada a sucessão processual por pessoas que, em função da intransmissibilidade da ação, não poderiam figurar no feito, impõe-se a sua extinção com esteio no inciso VI (por conta da ilegitimidade de parte) e não no inciso IX do art. 267 do Código de Processo Civil, como se poderia supor de início.
- 5-Sendo o caso de extinção do processo, sem julgamento de seu mérito, com base no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, impõe-se a condenação dos apelantes, ilegítimos para o feito, nos ônus da sucumbência.
- 6-Apelação tida por prejudicada. Sentença anulada. Ação julgada extinta sem exame do mérito, condenando-se os apelantes-vencidos no pagamento de honorária advocatícia em favor do INSS." (AC 98.03.052716-9/SP, TRF Terceira Região, Primeira Turma, Rel. Juiz Paulo Conrado, v.u., j. 18.03.2002, DJU 13.08.2002, p. 181).

Destarte, sobrevindo carência superveniente de ação, deve a ação ser extinta a ação, julgo extinto o processo, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Corrijo, de ofício, a inexatidão material atinente à condenação em honorários de advogado, para excluí-la, nos termos do art. 463, I, do C. Pr. Civil, considerada a assistência judiciária gratuita.

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, nego seguimento a apelação do autor.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.047084-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA CELINA LEITE RIBEIRO e outro

: EMANUEL DA SILVA VERGUEIRO RIBEIRO

ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA MAIBASHI NEI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença proferida em ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de pensão por morte.

O MM. Juiz Federal julgou improcedente a ação, sob o fundamento de que a pensão por morte, rateada entre Maria Celina Leite Ribeiro e Emanuel da Silva Vergueiro Ribeiro, litisconsorte passivo necessário, foi concedida em 01/03/1991, sob a égide do Decreto 83.080/79, que dispunha em seu artigo 127 que *quando um dos dependentes é o cônjuge ou ex-cônjuge com direito à prestação de alimentos, o rateio da pensão se faz da forma seguinte: I - se a prestação alimentícia tiver sido arbitrada em percentual de ganhos do segurado, a cota do cônjuge ou ex-cônjuge corresponde sempre a mesma porcentagem do valor global da pensão, destinando-se o restante aos demais dependentes. II - Se a prestação alimentícia tiver sido arbitrada em valor absoluto, a cota do cônjuge ou ex-cônjuge corresponde a esses valores, rateando-se o restante, se for o caso, entre os demais dependentes.*

Entendeu o MM. Juiz *a quo* que no momento da concessão foi respeitada a cota devida à autora ora apelante, de modo que não há direito à alteração pretendida, nem mesmo é possível a revisão nos termos do art. 144, da Lei 8.213/91. Não houve condenação em honorários e custas judiciais.

Inconformada, a autora apelou pleiteando a reforma da sentença. Requer o pagamento do equivalente a 100% do valor do benefício, alegando que o corréu já completou 22 anos de idade, de forma que a apelante tem direito a receber o benefício no percentual de 100%, contudo o INSS continua pagando a cota de 29% a ela e 71% para a mãe de Emanuel, Sra. Delza da Silva.

Sem contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Os autos foram remetidos à Turma Suplementar deste E. Tribunal em 14/05/2007 e incluído em pauta em duas oportunidades, mas não houve julgamento. Encerrados os trabalhos da Turma Suplementar sem o julgamento do presente recurso, os autos retornaram à 10ª Turma e remetidos a este Gabinete em 20/01/2010.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento com fulcro no Art. 557 do CPC, porquanto, em relação à questão que ora se discute, eminentemente de direito, a jurisprudência é dominante.

Inicialmente, verifico que a sentença foi proferida de acordo com a jurisprudência dominante a respeito da matéria.

É de conhecimento público e notório a orientação do Supremo Tribunal Federal a respeito da retroatividade da lei previdenciária aos benefícios concedidos sob a égide de lei anterior à alteração legislativa. O STF reconheceu ser inconstitucional a aplicação retroativa de lei previdenciária para determinar a majoração da alíquota dos benefícios de concedidos antes da edição da novel legislação.

A orientação fixada pelo Supremo no sentido de que, se o direito ao benefício foi adquirido anteriormente à edição da nova lei, o seu cálculo deve ser efetuado de acordo com a legislação vigente à época em que atendidos os requisitos necessários.

Conclui-se, assim, que a sentença foi proferida em consonância com a orientação do STF.

No entanto, a apelação não pode ser conhecida porque as razões trazidas no corpo do recurso são inovadoras em relação ao pedido da ação.

A autora, ora apelante, pleiteia agora, não a revisão de seu benefício, mas sim o seu recebimento integral do benefício sob a alegação de que o INSS não está lhe pagando devidamente o benefício de pensão por morte.

Aduz que o corréu completou a maioridade, de modo, que ela deveria ser a única beneficiária da pensão por morte, mas o INSS está pagando a cota de 71% a Delza da Silva, mãe do corréu.

No entanto, essa matéria é estranha à lide. Mesmo porque, há notícia de julgamento de intervenção de terceiro, na modalidade oposição, a qual foi extinta porque o pedido da oposição não era equivalente ao da ação de revisão.

Dessa forma, é de se reconhecer que qualquer discussão a respeito do direito da companheira Sra. Delva da Silva ao recebimento ou não da pensão por morte extrapola os limites da lide, devendo ser discutida em ação própria.

Ante o exposto, nos termos do Art. 557, caput do CPC, nego seguimento à apelação da autora.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000503-59.2006.4.03.6121/SP
2006.61.21.000503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : BENEDITO DONIZETI DE JESUS
ADVOGADO : IVANI MENDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEDA MARIA SCACHETTI CAMPOS BENSABATH e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005035920064036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão formulado pelo autor para revisão do benefício de modo a considerar-se, para o cálculo do fator previdenciário, a tábua de mortalidade elaborada pelo IBGE no ano de 2002 ou, alternativamente, a tábua de mortalidade do ano de 2003, desde que ajustada para contemplar, apenas, as alterações de expectativa de vida ocorridas entre os exercícios de 2001 e 2002.

Alega o recorrente, em síntese, que a mudança de metodologia do IBGE no cálculo da tábua de mortalidade em 2002 resultou numa variação percentual abrupta em relação à tábua de mortalidade divulgada em 2001, que fere o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade.

Sem contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Assim dispõe o Art. 29 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.876/99:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fato previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do artigo 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo do período contributivo.

(...)

§ 7º - O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do anexo a esta Lei.

§ 8º - Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua de completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos

Observo que as Colendas Sétima e Décima Turmas desta Corte consolidaram o entendimento de que é legítima a utilização da tábua de mortalidade verificada na data da concessão do benefício. É o que se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIARIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência .

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007076-3, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJF3 24.06.2010)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DIVERSA- APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

- Resguarda-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Não houve, contudo, demonstração de aludido direito.

- A aplicação da tábua de mortalidade não mais vigente à data de início da aposentadoria da parte autora ou a aplicação da vigente com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação desprovida.

(AC 2009.61.83.008597-3, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 05.05.2010)

Ante ao exposto, **nego seguimento à apelação**, com base no Art. 557, *caput*, do CPC.
Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002149-39.2007.4.03.6002/MS
2007.60.02.002149-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CLORIVAL DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LARA PAULA ROBELO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JEZIEL PENNA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão do benefício previdenciário do autor, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicado o IGP-DI nos percentuais de: 9,97% em junho de 1997, 7,91% em junho de 1999, 14,19% em junho de 2000 e 10,91% em junho de 2001.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A preservação do valor real dos benefícios está prevista no Art. 201, § 4º do Texto Constitucional, *in verbis*:

§ 4º *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

Ocorre que não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários do IGP-DI nos meses de 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Por sua vez, a Lei n.º 8.213/91 determinou a correção pelo INPC. As Leis 8.542/92 e 8.700/93 determinaram a substituição do INPC pelo IRSM de janeiro a dezembro de 1993. Em janeiro e fevereiro de 1994, a correção se deu pelo Fator de Atualização Salarial, por força da Lei 8.700/93.

Depois, e até maio de 1995, fazendo-se a conversão em URV e pelo IPC-r, de acordo com as Leis 8.880/94 e 9.032/95. A partir de maio de 1996, pela variação acumulada do IGP-DI nos 12 meses anteriores, em razão da Medida Provisória 1.415/96 e Lei 9.711/98.

A Lei 9.711/98 determinou ainda que os reajustes ocorreriam, a partir de 1997, em todo mês de junho, sendo 7,76% para aquele ano e 4,81% para 1998. Em junho de 1999, houve reajuste de 4,61%, de acordo com a Lei 9.971/00, oriunda da Medida Provisória 1.824/99.

Em junho de 2000, de 5,81%, por força da Medida Provisória 2.022-17/00, hoje Medida Provisória 2.187-13/01. E em junho de 2001, 7,66%, conforme previsto no Decreto 3.826/01, editado de acordo com os incisos do art. 41 da Lei 8.213/91, com redação dada Lei 10.699/2003.

Nos meses de junho/2002, junho/2003, maio/2004 e maio/2005 foram aplicados, respectivamente, os índices de 9,20% (Decreto n.º 4249/2002), 19,71% (Decreto 4709/2003), 4,53% (Decreto 5061/2004) e 6,36% (Decreto 5443/2005).

Isso porque, a irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.

Com efeito, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes. Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei n.º 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004736-19.2007.4.03.6104/SP
2007.61.04.004736-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOAO DE ABREU (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos de declaração opostos pelo autor com o fim de que fosse reconhecida a citação realizada em outra ação como termo inicial de interrupção do prazo prescricional.

Alega o recorrente, em síntese, que a r. sentença valeu-se de cálculo da Contadoria Judicial produzido em outro feito como fundamento para decidir, razão pela qual deve ser considerada a data da citação realizada no processo nº 2004.61.04.002428-9 para fins de interrupção do prazo prescricional.

Sem as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão ao recorrente.

Observo que, em matéria previdenciária, a prescrição é regulada pelo Art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 103 (...)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

O termo inicial da interrupção do prazo prescricional, tendo como condição a citação válida, é a data da propositura da ação. É o que se depreende da leitura do Art. 219, caput e § 1º, ambos do CPC:

Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.

Desta forma, não há qualquer previsão legal de que a interrupção da prescrição possa retroagir à data da citação de outra ação, ainda que conexa, conforme pretendido pelo autor.

Neste sentido os precedentes desta Egrégia Corte e do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região, conforme os julgados que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. HIPÓTESES DE CABIMENTO. ART 535 DO CPC. FINSOCIAL. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO . CITAÇÃO EM OUTRO PROCESSO . INOCORRÊNCIA (CPC, ART. 219).

1- Tendo o acórdão decidido, de forma clara e fundamentada, a controvérsia versada nestes autos, reconhecendo que, conquanto indevidas as majorações de alíquota da contribuição ao FINSOCIAL encontra-se prescrita a pretensão de cobrá-las, não há falar-se em contradição.

2- A interrupção da prescrição pela citação válida só produz efeitos no processo no qual se consumou o ato citatório (CPC, art. 219), não em outras demandas.

3- Perfeitamente lícita a declaração de prescrição nestes autos, pois efetivamente levantada a questão no decorrer do procedimento.

4- Mesmo para fins de prequestionamento, é indispensável a existência, no aresto embargado, de algum dos vícios previstos no artigo 535 do CPC, situação não verificada na hipótese vertente.

5- Embargos de declaração rejeitados.

(TRF 3ª Região, AC 2001.03.99.005051-0, Sexta Turma, Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto, DJU 24.10.2003)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO QÜINQÜENAL. CITAÇÃO EM PROCESSO DIVERSO. NÃO INTERRUPTÃO. ABONO PCCS. LEI N.º 7.686/88. REAJUSTE PELA VARIAÇÃO DA URP ENTRE NOVEMBRO DE 1987 A OUTUBRO DE 1988. IMPROCEDÊNCIA.

1. A citação promovida em outro processo, extinto sem o julgamento do mérito, não tem o condão de interromper o prazo prescricional. Precedentes desta Corte.

2. Considerando-se a data do ajuizamento da presente ação, 10.04.1997, é forçoso reconhecer que as parcelas anteriores a 10.04.1992 foram alcançadas pela prescrição qüinqüenal.

3. Somente com o advento da Lei n.º 7.686, de 02.12.88, tornou-se legítimo o pagamento do abono pecuniário PCCS, não havendo que se falar, portanto, em diferenças decorrentes do reajuste, pela variação da URP, sobre parcelas pagas administrativamente no período anterior a novembro do mesmo ano, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da legalidade. Precedentes desta Corte e do colendo STJ. 4. Recurso de apelação improvido. (TRF 1ª Região, AC 199801000533850, Primeira Turma Suplementar, Rel. Juiz Convocado Manoel José Ferreira Nunes, DJ 21.11.2002)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC, mantendo-se a r. sentença. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004228-67.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.004228-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ROSEMARY APARECIDA RETAMERO PAPINI
ADVOGADO : JOAO CESAR CANPANIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FUNDACAO DOS ECONOMIARIOS FEDERAIS FUNCEF
ADVOGADO : VIRGINIA VERIDIANA BARBOSA GARCIA
No. ORIG. : 00042286720074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão formulado pelo autor e fixou a verba honorária em R\$ 500,00, observado o Art. 12 da Lei 1.060/50.

O MM. Juiz *a quo* entendeu que a renda mensal inicial do benefício do autor já estava limitada pelo teto, razão pela qual eventual reconhecimento de tempo de contribuição não surtiria qualquer efeito.

Alega a recorrente, em síntese, que o tempo de contribuição reconhecido por sentença trabalhista deve ser considerado no cálculo da RMI.

Aduz, ainda, que, embora o cálculo da RMI tenha sido limitado pelo teto máximo do valor dos benefícios, a cada reajuste do teto legal deveria ser considerado o salário-de-benefício integral, isto é, não limitado pelo teto, para que então fosse aplicado o novo limite máximo do valor dos benefícios.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão à recorrente, pois a questão do tempo de contribuição reconhecido em sentença trabalhista resta prejudicada pela limitação ao teto.

Observo que o artigo 29, §2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a questão, decidindo pela constitucionalidade do limite legalmente imposto.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (art. 14º) e nº 41/03 (art. 5º).

Contudo, não há que se falar na equiparação entre os valores dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente às referidas Emendas e aqueles concedidos *a posteriori*, já sob a égide das novas normas Constitucionais, tendo em vista a sua previsão expressa, *in verbis*:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, **a partir da data da publicação desta**

Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 20/98 - grifo nosso)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, **a partir da data de publicação desta Emenda**, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 41/03 - grifo nosso).

Ora, fazer incidir, retroativamente, os limites máximos dos valores dos benefícios estipulados nas Emendas Constitucionais supracitadas, afrontaria o princípio da legalidade (*lato sensu*), por ausência de previsão legal expressa. Nunca é demais lembrar que os requisitos legais que devem incidir quando do cálculo do valor inicial do benefício previdenciário são aqueles vigentes à época de sua concessão, consoante a regra *tempus regit actum*, aplicada ao Direito Previdenciário.

Ademais, também não há que se falar em aplicação do índice previsto para majoração do teto. Isto porque, os dispositivos legais ora debatidos não tratam de reajustamento de benefícios previdenciários (nem mesmo de reajustamento de salários-de-contribuição - custeio), não trazendo qualquer índice que deva se aplicado aos benefícios em manutenção pelo INSS, mas sim, tão somente, de majoração do teto de pagamento dos benefícios da Previdência. Ocorre que não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)

No mesmo sentido o entendimento das Colendas Sétima e Décima turmas desta Corte, conforme se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República.

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(AC 2007.61.09.010004-5, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 23.04.2010)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIOS COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários. - Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21

da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste. No caso em foco, os benefícios dos coautores já foram revistos, no âmbito administrativo, nos termos do § 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94. Não há, entretanto, como se recuperar eventuais resíduos dos salários-de-benefício não cobertos no primeiro reajuste, por falta de amparo legal.

- Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2007.61.14.003252-2, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 12.02.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000348-43.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.000348-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : OLIMPIO FERRO
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão formulado pelo autor, fixando a verba honorária em R\$ 500,00, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em breve síntese, que o valor da renda mensal de seu benefício deve ser reajustado por força do Art. 14 da EC 20/98 e Art. 5º da EC 41/03, dispositivos constitucionais que determinaram o aumento do limite máximo para o valor dos benefícios previdenciários, razão pela qual pretende a aplicação dos mesmos critérios de reajustes à renda mensal de seu benefício concedido anteriormente às alterações constitucionais referidas.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório do necessário. Decido.

O artigo 29, §2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a questão, decidindo pela constitucionalidade do limite legalmente imposto.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (art. 14º) e nº 41/03 (art. 5º).

Contudo, não há que na equiparação para o reajustamento dos valores da renda mensal de benefícios previdenciários concedidos anteriormente às referidas Emendas e aqueles concedidos posteriormente a , já sob a égide das novas normas Constitucionais, tendo em vista a sua previsão expressa, *in verbis*:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, **a partir da data da publicação desta Emenda**, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 20/98 - grifo nosso)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, **a partir da data de publicação desta Emenda**, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 41/03 - grifo nosso).

Ora, fazer incidir, retroativamente, os limites máximos dos valores dos benefícios estipulados nas Emendas Constitucionais supracitadas, afrontaria o princípio da legalidade (*lato sensu*), por ausência de previsão legal expressa.

Nunca é demais lembrar que os requisitos legais que devem incidir quando do cálculo do valor inicial do benefício previdenciário são aqueles vigentes à época de sua concessão, consoante a regra *tempus regit actum*, aplicada ao Direito Previdenciário.

Ademais, também não há que se falar em aplicação do índice previsto para majoração do teto. Isto porque, os dispositivos legais ora debatidos não tratam de reajustamento de benefícios previdenciários (nem mesmo de reajustamento de salários-de-contribuição - custeio), não trazendo qualquer índice que deva se aplicado aos benefícios em manutenção pelo INSS, mas sim, tão somente, de majoração do teto de pagamento dos benefícios da Previdência. Ocorre que não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)

No mesmo sentido o entendimento das Colendas Sétima e Décima turmas desta Corte, conforme se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República.

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(AC 2007.61.09.010004-5, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 23.04.2010)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIOS COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários. - Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste. No caso em foco, os benefícios dos coautores já foram revistos, no âmbito administrativo, nos termos do § 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94. Não há, entretanto, como se recuperar eventuais resíduos dos salários-de-benefício não cobertos no primeiro reajuste, por falta de amparo legal.

- Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2007.61.14.003252-2, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 12.02.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001291-48.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.001291-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : CLAUDIO ROSEMIR DA CRUZ

ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00012914820074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente pedido formulado na ação, através da qual a parte autora objetiva a revisão de seu benefício previdenciário, aplicando-se a variação do INPC no período de 1996 a 2005. A parte autora foi condenada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, argumenta ser devida a incidência do INPC como critério de atualização dos benefícios no período de maio de 1996 a junho de 2005, uma vez que aqueles utilizados pela autarquia não refletiram a inflação apurada no período, não atendendo, assim, à determinação constitucional de preservação e irredutibilidade dos valores dos benefícios previdenciários.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O artigo 201, § 2º, da Constituição da República, em sua redação original, estabelece que os benefícios de prestação continuada deveriam ter seus valores reais preservados, *in verbis*:

Art. 201:

§ 2º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Cabe aqui explicitar que referido parágrafo restou renumerado através da Emenda Constitucional nº 20/98, passando, então, a ser a redação do § 4º de tal dispositivo constitucional.

Cumprir assinalar que essa proteção, garantida constitucionalmente, visava resguardar o valor nominal do benefício, não se constituindo, entretanto, em aparato contra os efeitos da inflação.

Destarte, com a edição da Lei nº 8.213/91, referidos critérios restaram definidos, já que em seu artigo 41 (redação original), foi estabelecido que os benefícios seriam reajustados com base na variação integral do INPC:

Art.41 - O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

I - (...)

II - Os valores do benefício em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica ou substituto eventual.

Com a edição da Lei nº 8.542/92, fixou-se os critérios de reajuste dos benefícios de prestação continuada, estabelecendo o IRSM como fator de reajuste, consoante se verifica de seu artigo 9º, § 2º, restando, assim, revogado o suso mencionado § 2º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91, conseqüentemente, não mais se utilizaria o INPC.

Confira-se:

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.

.....

§ 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.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, a qual alterou os critérios previstos na Lei nº 8.542/92, mantendo, outrossim, o IRSM como índice de reajuste, estando em consonância ao que dispunha o artigo 201, § 2º, da Constituição da República (em sua redação original), ou seja, a manutenção do valor real do benefício. Assim, os segurados tinham garantido o direito às antecipações no percentual excedente a 10%, as quais seriam compensadas na data-base.

Dessa forma, os resídulos de 10% do IRSM verificados nos meses que compuseram o quadrimestre-base foram incorporados no reajuste efetivado na respectiva competência. A exemplo disso, as antecipações verificadas nos meses de novembro e dezembro foram compensadas quando do reajuste efetivado no mês de janeiro de 1994.

Entretanto, com a edição da Medida Provisória 434, de 27 de fevereiro de 1994, posteriormente convertida na Lei nº 8.880/94, houve a expressa revogação da Lei nº 8.700/93, bem como do artigo 9º da Lei nº 8.542/92, culminando, assim, pela extinção do critério de antecipações do percentual excedente a 10% da variação do IRSM, determinando, ainda a conversão do valor nominal do benefício em URV, a partir de 01 de março de 1994. Confira-se:

Art. 20 - Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 1º de março de 1994, observando-se o seguinte:

I - dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais do equivalente em URV do último dia desses meses, respectivamente.

II - extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior.

(...)

§ 3º - Da aplicação do disposto neste artigo não poderá resultar pagamento de benefício inferior ao efetivamente pago, em cruzeiros reais, na competência de fevereiro.

Assim, não causa qualquer ofensa ao direito adquirido do segurado a não inclusão do percentual de 39,67% em fevereiro de 1994, uma vez que não se aperfeiçoou o lapso temporal necessário, diante da revogação da Lei nº 8.700/93.

A propósito, colaciono o julgado que segue:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - CONVERSÃO EM URV - LEI 8.880/94 - LEI 8.213/91, ARTIGO 41, II - IPC - inpc - REVISÃO - JUROS MORATÓRIOS - ART. 219, DO CPC - ARTS. 1.536, PARÁGRAFO 2º E 1.062, DO CCB - SÚMULA 204/STJ. - Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do artigo 255 e parágrafos, do Regimento Interno desta Corte.

- Os resídulos 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.

- Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados pelo seu art. 41, II, fixando-se o inpc e sucedâneos legais como índices revisores dos benefícios. Incabível a aplicação do IPC.

- Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida. Súmula 204/STJ.

- Os juros de mora, nas ações previdenciárias, devem incidir à taxa de 1% ao mês, a partir da citação válida. Precedentes.

- Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(STJ; RESP 456805; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; DJ de 19.12.2003, pág. 571)

Nessa esteira, sobreveio a Lei n 8.880/94, que instituiu o IPC-r como fator de reajuste previdenciário, seguindo-se com a aplicação da Medida Provisória n° 1.415/96, convertida na Lei n° 9.711/98, que consagrou o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, seguindo-se com os demais índices supervenientes.

Dessa forma, temos que os índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários estabelecidos por lei não violaram ao estatuído na Carta Magna, os quais garantiram a preservação de seus valores reais.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REVISÃO - RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DE ÍNDICES LEGAIS - MANUTENÇÃO DO VALOR REAL - inpc E SUCEDÂNEOS LEGAIS.

- *Divergência jurisprudencial comprovada. Inteligência do art. 255 e parágrafos do RISTJ.*

- *A adoção dos índices legais pelo INSS assegura a irredutibilidade do valor dos benefícios e preservam seu valor real.*

- *Após a edição da Lei 8.213/91, o modo de cálculo dos reajustes previdenciários obedece aos critérios fixados no seu art. 41, II, aplicando-se o inpc, e posteriores índices, definidos nas leis subsequentes (IRSM, IPC-r IGP-DI).*

- *Recurso conhecido e provido.*

(STJ; RESP 310367; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; p. 17.09.2001, pág. 188)

A consagrar o entendimento de que não houve violação aos princípios constitucionais contidos no artigo 201, § 4º (redação anterior do § 2º), da Lei Maior, o Colendo Supremo Tribunal Federal assim decidiu:

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO - REAJUSTE - ARTIGO 201, § 4º, DA CARTA MAGNA.

1. *A adoção do inpc como índice de reajuste dos benefícios previdenciários, não ofende a norma do artigo 201, § 4º, da Carta de Outubro.*

2. *Agravo Regimental prejudicado, no tocante à apreciação da liminar e, no mérito, provido, em razão do que decidido em Sessão Plenária, no julgamento da RE 376.846, Relator Ministro Carlos Velloso.*

(STF; RE 376145 AgR; 1ª Turma; Relator Ministro Carlos Britto; p. 28.11.2003)

Assim, a pretensão da parte autora quanto à aplicação de outro índice não guarda qualquer amparo jurídico, uma vez que, ao contrário do alegado, não houve ofensa ao direito adquirido de vez que, com a edição da Medida Provisória n° 1415/96, em seu artigo 2º, foi eleito o IGP-DI como indexador oficial dos benefícios previdenciários, ocorrendo, assim, a expressa revogação do INPC como fator de reajuste a partir de maio de 1996.

Ademais, o artigo 8º da Medida Provisória n° 1415/96 estabeleceu que *a partir da referência maio de 1996 o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, substitui o inpc para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei n° 8.880/94.* De outra parte, o artigo 10 do mesmo texto legal revogou o artigo 29 da Lei n° 8880/94, o qual instituía o IPC-r como fator de reajuste dos benefícios.

Confira-se:

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.*

(STJ; RESP 277230; 5ª Turma; Relator Ministro Jorge Scartezini; DJ 10.09.2001, pág. 410)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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.

(...)

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em sua pretensão, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Não há condenação do autor aos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043872-41.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.043872-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE NAZARE CORREA e outro
: ROBSON SOARES GOMES incapaz

ADVOGADO : MARIA LUIZA ALVES ABRAHÃO

No. ORIG. : 07.00.00436-1 1 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*, com óbito ocorrido em 18.03.2007.

O juízo *a quo* confirmou a tutela antecipada e julgou procedente o pedido para condenar o INSS à concessão do benefício previdenciário de pensão por morte, o qual será devido desde a data do óbito, calculado de acordo com as disposições legais. Os valores vencidos do benefício deverão ser corrigidos a partir do ajuizamento da ação (Lei nº 6.899/81 e Súmula 148 do STJ) e acrescidos de juros de 1% ao mês a partir da citação. O valor deverá ser pago de uma só vez em atenção ao art. 128 da Lei nº 8.213/91. Condenou o requerido ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação (parcelas vencidas até a data de prolação da sentença - Súmula 111 do STJ e AC nº 2002.03.99.031057-2, TRF3, Rel. Juiz Maurício Kato, 20/05/03), devidamente corrigida até o efetivo pagamento.

Em razões recursais, o INSS sustenta que o filho menor do falecido já recebe o benefício de pensão por morte desde a data do óbito do *de cujus*, de modo que uma vez reconhecida a união estável entre a autora e o falecido, deve a condenação se limitar a incluí-la como dependente na pensão, já que todas as parcelas têm sido pagas ao seu filho, do qual ela é representante legal, não podendo prosperar a condenação desde a data do óbito e acrescida de juros e correção monetária, o que acarretaria flagrante *bis in idem*.

A tutela antecipada foi concedida às fls. 186 e verso, sendo que o INSS informou às fls. 198/204 que o benefício já está implantado para a autora desde a intimação da r. sentença de fls. 124/125 que foi anulada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer de fls. 242/244, o ilustre representante do Ministério Público Federal opinou pelo provimento do apelo interposto.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão cinge-se ao termo inicial da condenação.

Devido ao fato do filho do falecido já receber o benefício de pensão por morte, aplica-se ao caso o artigo 76 da Lei nº 8.213/91, onde a habilitação posterior que importe em exclusão ou inclusão de dependente só produzirá efeito a contar da data da inscrição ou habilitação.

Ressalte-se que a autarquia previdenciária, em tese, já pagou o valor correspondente a 100% do valor da aposentadoria do ex-segurado para o filho do *de cujus*, não podendo ser obrigada a pagar valor maior que este pela inclusão posterior de dependente. Com isso, o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data da concessão da tutela antecipada, observando-se o disposto no art. 77 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o valor do benefício será rateado em partes

iguais entre os dependentes, não restando, portanto, valor algum em atraso a ser recebido pela parte autora. Nestes termos, os seguintes julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS. COMPROVAÇÃO DA DEPENDENCIA ECONOMICA - PERCEPÇÃO POR OUTRO DEPENDENTE - RATEIO - ARTIGO 77 DA LEI Nº 8.213/91 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Os embargos de declaração podem ter efeitos modificativos caso a alteração do acórdão seja conseqüência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição (precedentes do E. STJ).

II - Ainda que tenha renunciado à pensão alimentícia quando da separação judicial, a ex-conjuge tem direito à percepção da pensão por morte, desde que comprove a necessidade econômica para tanto. Precedentes do STJ.

III - A habilitação da autora como dependente do falecido se concretizou com o presente julgamento, razão pela qual a fruição do benefício iniciar-se-á a contar do presente acórdão, a teor do art. 76, "caput", da Lei n. 8.213/91.

IV - O valor do benefício deverá ser calculado de acordo com o artigo 77 da Lei nº 8.213/91, já que existente outro dependente habilitado desde a data do óbito.

V - Quanto à verba honorária, o E STJ já decidiu que se aplica às autarquias o disposto no parágrafo 4º, do art. 20, do CPC (STJ 1ª Turma, REsp. 12.077-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, j. 04.09.1991, negaram provimento v.u., DJU de 21.10.1991, p. 14.732), devendo ser fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

VI - A Autarquia é isenta do pagamento das custas processuais.

VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

VIII - Embargos de Declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

(AC nº 2007.03.99.010196-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª T., j. 21.10.2008, v.u., DJF3 12.11.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO MARITAL. TERMO INICIAL. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CUSTAS. ISENÇÃO.

IMPLANTAÇÃO IMEDIATA.

I - A autora logrou comprovar nos autos, a união estável entre ela e o falecido, sendo que, na condição de companheira, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A qualidade de segurado do falecido resta incontroversa, pois conforme se verifica dos autos, seus filhos já recebem o benefício de pensão por morte.

III - A habilitação da autora como dependente do falecido somente se concretizou com o presente julgamento, razão pela qual a fruição do benefício iniciar-se-á a contar desta data, a teor do art. 76, "caput", da Lei n. 8.213/91.

IV - O valor do benefício em tela é calculado de acordo com o disposto no art. 75 da Lei nº 8.213/91.

V - Cada parte arcará com os honorários advocatícios de seu patrono em razão da sucumbência recíproca.

VI - As autarquias são isentas de custas (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

VII - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

VIII - Remessa oficial e apelação do INSS a que se dá parcial provimento.

(AC nº 2006.03.99.041831-5, Rel. Juiz Conv. David Diniz, 10ª T., j. 15.07.2007, v.u., DJ 20.08.2008)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício na data da concessão da tutela antecipada, deixando consignado que inexistente valor algum em atraso a ser recebido pela parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001031-82.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.001031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE APARECIDO BOBATO

ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão formulado pelo autor e fixou a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, observado o Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, que o cálculo da sua renda mensal inicial (RMI) foi limitado pelo teto máximo do valor dos benefícios, entretanto, a cada reajuste do teto legal deveria ser considerado o salário-de-benefício original, isto é,

não limitado pelo teto, para que então fosse aplicado o novo limite máximo do valor dos benefícios, por força do Art. 21, § 3º da Lei 8.880/94.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Observo que o artigo 29, §2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a questão, decidindo pela constitucionalidade do limite legalmente imposto.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (art. 14º) e nº 41/03 (art. 5º).

Contudo, não há que se falar na equiparação entre os valores dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente às referidas Emendas e aqueles concedidos a *posteriori*, já sob a égide das novas normas Constitucionais, tendo em vista a sua previsão expressa, *in verbis*:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, **a partir da data da publicação desta Emenda**, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 20/98 - grifo nosso)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, **a partir da data de publicação desta Emenda**, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 41/03 - grifo nosso).

Ora, fazer incidir, retroativamente, os limites máximos dos valores dos benefícios estipulados nas Emendas Constitucionais supracitadas, afrontaria o princípio da legalidade (*lato sensu*), por ausência de previsão legal expressa. Nunca é demais lembrar que os requisitos legais que devem incidir quando do cálculo do valor inicial do benefício previdenciário são aqueles vigentes à época de sua concessão, consoante a regra *tempus regit actum*, aplicada ao Direito Previdenciário.

Ademais, também não há que se falar em aplicação do índice previsto para majoração do teto. Isto porque, os dispositivos legais ora debatidos não tratam de reajustamento de benefícios previdenciários (nem mesmo de reajustamento de salários-de-contribuição - custeio), não trazendo qualquer índice que deva se aplicado aos benefícios em manutenção pelo INSS, mas sim, tão somente, de majoração do teto de pagamento dos benefícios da Previdência. Ocorre que não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)

No mesmo sentido o entendimento das Colendas Sétima e Décima turmas desta Corte, conforme se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República.

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(AC 2007.61.09.010004-5, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 23.04.2010)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIOS COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários. - Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste. No caso em foco, os benefícios dos coautores já foram revistos, no âmbito administrativo, nos termos do § 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94. Não há, entretanto, como se recuperar eventuais resídus dos salários-de-benefício não cobertos no primeiro reajuste, por falta de amparo legal.

- Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2007.61.14.003252-2, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 12.02.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004860-68.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.004860-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA DO CARMO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00048606820084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Ação de conhecimento, ajuizada por pessoa portadora de deficiência, representada por sua curadora, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de prestação continuada previsto no Art. 203, da CF/88 e regulado pelo Art. 20, da Lei nº 8.742/93.

A r. sentença apelada, por não considerar preenchidos os requisitos legais, rejeita o pedido e condena a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1060/50.

Em seu recurso a parte autora argumenta que os requisitos legais restaram demonstrados.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

O benefício de prestação continuada de um salário mínimo foi assegurado pela Constituição Federal nos seguintes termos:

"Art. 203 - A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

(...) V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei".

A Lei nº 8.742, de 07.12.93, que regulamenta a referida norma constitucional, estabelece em seu artigo 20 os requisitos para a concessão do benefício, verbis:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de 1 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, entende-se por família a unidade mononuclear, vivendo sob o mesmo teto, cuja economia é mantida pela contribuição de seus integrantes.

§ 2º Para efeito de concessão deste benefício, a pessoa portadora de deficiência é aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho.

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo".

O benefício assistencial requer, portanto, o preenchimento de dois pressupostos para a sua concessão, de um lado sob o aspecto subjetivo (a deficiência) e de outro lado, sob o aspecto objetivo (a hipossuficiência).

No presente caso, a parte autora cumpriu o primeiro requisito, uma vez que na propositura da ação já contava com 67 anos de idade (fls.31 verso).

Além disso, cumpria à parte autora, ainda, demonstrar que não possui meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

Segundo os efeitos do disposto no caput do art. 20 da L. 8.742/93, entende-se como família "o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, desde que vivam sob o mesmo teto".

A entidade familiar, referida no § 1º do art. 20 da L. 8.742/93, conforme redação dada pela L. 9.720/98, é constituída por pessoas que vivem sob o mesmo teto, desde que se trate de cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido, pais, irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

Para os fins do art. 20, § 1º, da L. 8.742/93, a entidade familiar é composta pela parte autora, seu esposo e duas filhas maiores.

Entretanto, o estudo social não evidencia o estado de pobreza da família, que vive em casa própria, com rendimentos provenientes do trabalho de seu esposo, sendo que as despesas com água (R\$ 40,00), energia elétrica (R\$ 83,00), gás (R\$ 37,00), alimentos (R\$ 150,00), telefone (R\$ 13,00), totalizam R\$ 323,00 .

O escopo da assistência social é prover as necessidades básicas das pessoas, sem as quais não sobreviveriam.

Neste ponto, verifica-se que de fato, a autora possui dez filhos , e duas vivem com a autora, são saudáveis, e podem exercer atividade laborativa.

As duas filhas residem sobre o mesmo teto, e exerceram normalmente atividade laborativa (extrato do CNIS anexo) e, de fato, estão aptas a prover o sustento de sua mãe.

Salienta-se que a regra do artigo 203 da CF é a de amparar qualquer idoso, mas apenas aqueles que não consigam prover a própria subsistência e não possam tê-la provida por sua família.

Desse modo, está ausente um dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, eis que a prova não demonstra que a parte autora possui meios de prover sua manutenção, não fazendo jus ao benefício assistencial de prestação continuada do art. 20 da L. 8.742/93.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no art. 557, caput do CPC, nego seguimento à apelação da autora, por manifestamente improcedente.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001299-33.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001299-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : HENRIQUE MANOEL DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de benefício previdenciário formulado pelo autor.

Alega o recorrente, em síntese, que o INSS não aplicou o critério de reajuste previsto no Art. 58 do ADCT ao benefício do autor no período de abril de 1989 até dezembro de 1991.

Sem contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que a matéria devolvida em sede de apelação restringe-se a questão de fato sobre a alegação do autor de que o INSS não teria realizado a revisão de seu benefício, nos termos do Art. 58 do ADCT, enquanto que a autarquia afirma ter revisado o benefício.

Na sentença proferida, o MM. Juiz *a quo* indicou que, em consulta aos sistemas do INSS, está consignado que o autor tem direito a revisão do benefício nos termos do art. 58 da ADCT e que a revisão já foi realizada.

O autor não comprovou nestes autos que a revisão não foi realizada ou não foi feita regularmente.

Assim, ausentes documentos hábeis a aferição da alegação do autor, razão pela deve aplicado ao caso em tela o Art. 333, I do CPC, *verbis*:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

Esse o entendimento da Colenda Décima Turma:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. REVISÃO. DESCABIMENTO. ÔNUS DA PROVA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.

I - No caso em tela, não restou demonstrado pela segurada que o cálculo do seu auxílio-doença acidentário tenha sido realizado incorretamente pelo INSS, visto que não consta dos autos qualquer documento demonstrando ter ela recebido qualquer valor adicional a título de horas-extras, além de que em janeiro de 1998 já havia sido alterada a redação do artigo 28, § 1º e artigo 61 da Lei nº 8.213/91.

II - O ônus da prova cabe a quem alega o fato, de modo que, não tendo a demandante logrado demonstrar a incorreção no cálculo de seu benefício, ficam suas alegações sem qualquer suporte fático a lhe dar credibilidade.

III - O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser estabelecido na data do laudo pericial, quando constatada a incapacidade total permanente da autora para o trabalho, uma vez que a perícia não especificou a data em que a enfermidade causou o impedimento para o desempenho da atividade laborativa.

IV - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela autora, improvido.

(AC 2006.61.06.005967-1, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 19.05.2010)

Ante ao exposto, **nego seguimento à apelação**, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, mantendo-se a r. sentença. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012074-10.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012074-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : ALZIRA RIBEIRO DA COSTA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120741020084036104 3 Vr SANTOS/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinta, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, ação previdenciária na qual a parte autora objetiva o recálculo da renda mensal de seu benefício previdenciário, mediante a aplicação, quando do primeiro reajuste, do disposto no artigo 26 da Lei nº 8.870/94. O autor foi condenado no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da causa, corrigido monetariamente, restando sua execução suspensa enquanto perdurar a situação de hipossuficiência, pelo prazo máximo de cinco anos. Não houve condenação em custas.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando não querer a aplicação retroativa da lei, mas sim sua interpretação de acordo como a finalidade para que foi criada. Pugna pela recomposição do valor integral da média apurada na concessão do benefício, com reflexos diretos na renda mensal atual, devolvendo-se ao benefício o valor subtraído no recálculo da RMI por força do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, em razão do limite vigente, observando-se a majoração dos tetos previdenciários.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Verifica-se dos autos que a autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço concedida em 14.07.1990 (fl. 25).

A parte autora não faz jus à revisão prevista no artigo 26 da Lei nº 8.870/94, uma vez que a concessão de sua aposentadoria ocorreu anteriormente ao prazo ali previsto, *verbis*:

Os benefícios concedidos nos termos da Lei 8213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão.

A propósito, colaciono o entendimento emanado pela 5ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. ARTIGOS 29, §2o, 33 E 144 DA LEI 8.213/91. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL (RMI). SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. LIMITE. ARTIGO 26 DA LEI 8.870/94. NÃO INCIDÊNCIA.

I - O salário-de-benefício está limitado ao valor máximo do salário-de-contribuição vigente na data da concessão do benefício.

II - A benefício concedido fora do período de 05.04.91 a 31.12.93 não incide a revisão prevista pelo art. 26 da Lei 8.870/94.

III - Agravo regimental desprovido.

(STJ; AGRESP 414906/SC; 5ª Turma; Relator Ministro Gilson Dipp; DJ de 14.10.2002, pág. 257)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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.

(...)

Dessa forma, razão alguma assiste à parte autora em sua pretensão, uma vez que não restou evidenciada qualquer afronta ao princípio constitucional da irredutibilidade dos valores dos benefícios, dispensando-se, assim, a submissão do julgamento à Turma, cabendo, o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011071-14.2008.4.03.6106/SP
2008.61.06.011071-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ABEL FELISBERTO BARROSO
ADVOGADO : GUSTAVO VETORAZZO JORGE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão formulado pelo autor, fixando a verba honorária em R\$ 500,00, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, que o cálculo da sua renda mensal inicial (RMI) foi limitado pelo teto máximo do valor dos benefícios.

Desta forma, sustenta que a cada reajuste do teto legal deveria ser considerado o salário-de-benefício original, isto é, não limitado pelo teto, para que então fosse aplicado o novo limite máximo do valor dos benefícios.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A preservação do valor real dos benefícios está prevista no Art. 201, § 4º do Texto Constitucional, *in verbis*:
§ 4º É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Ocorre que não há previsão legal de reajuste dos benefícios previdenciários em razão do aumento do limite máximo para o valor dos benefícios, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)

No mesmo sentido o entendimento das Colendas Sétima e Décima turmas desta Corte, conforme se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República.

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(AC 2007.61.09.010004-5, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 23.04.2010)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIOS

CONCEDIDOS SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIOS COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários. - Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste. No caso em foco, os benefícios dos coautores já foram revistos, no âmbito administrativo, nos termos do § 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94. Não há, entretanto, como se recuperar eventuais resíduos dos salários-de-benefício não cobertos no primeiro reajuste, por falta de amparo legal.

- *Apelação da parte autora desprovida.*

(AC 2007.61.14.003252-2, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 12.02.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005648-58.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005648-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOSE CARLOS BASSO

ADVOGADO : OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00056485820084036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido do autor de afastar a incidência do fator previdenciário para renda mensal inicial corresponda a 100% do salário-de-benefício.

Alega o recorrente, em síntese, a inconstitucionalidade do fator previdenciário. Aduz, ainda, caso superada esta questão, que deve ser utilizada a tábua de mortalidade anterior à de dezembro de 2003.

Sem as contrarrazões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O valor do benefício deve ser calculado com base no salário-de-benefício, nos termos do Art. 29 da L. 8.213/91, com a redação alterada pela Lei 9.876/99:

"Art. 29 O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do Art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondente a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 1º (Revogado)

§ 2º O valor do salário de benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário contribuição na data de início do benefício.

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo a esta Lei.

§ 8º Para efeito do disposto no parágrafo anterior, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.(...)"

A renda mensal inicial foi calculada de acordo com tais dispositivos, vigentes à época da concessão.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou expressamente acerca da constitucionalidade do fator previdenciário, instituído pela Lei 9.876/99, como segue:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do Art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do Art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o Art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no Art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo Art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo Art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao Art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo Art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo Art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do Art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao Art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do Art. 5º da C.F., pelo Art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (Art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao Art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar"(ADI - MC2.111 DF, Min. Sydney Sanches).

Outrossim, observo que as Colendas Sétima e Décima Turmas desta Corte consolidaram o entendimento de que é legítima a utilização da tábua de mortalidade verificada na data da concessão do benefício. É o que se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285 -A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo, cabendo somente a reprodução do teor da mesma.

II - O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.

III - O Decreto nº 3.266/99 conferiu ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE a responsabilidade pela elaboração anual das tábuas de mortalidade, não cabendo ao Poder Judiciário modificar os seus dados.

IV - Por se tratar de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação do demandante nos ônus de sucumbência.

V - Preliminar rejeitada. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2009.61.83.007076-3, Décima Turma, Rel. Desembargador Sérgio Nascimento, DJF3 24.06.2010)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL - FATOR PREVIDENCIÁRIO. UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DE MORTALIDADE NÃO MAIS VIGENTE À ÉPOCA DA APOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. - NÃO DEMONSTRAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À UTILIZAÇÃO DE TÁBUA DIVERSA- APELAÇÃO DESPROVIDA.

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há respaldo legal para a utilização de tábua de mortalidade - necessários ao cálculo do fator previdenciário e nos casos em que sua incidência é obrigatória - não mais vigente quando da DER/DIB, uma vez que a Lei nº 9.876/99 expressamente previu que devem ser consideradas a expectativa de vida, o tempo de contribuição e a idade do segurado à época da aposentadoria do segurado.

- A elaboração da tábua de mortalidade é atualizada periodicamente com base no censo populacional brasileiro e é tarefa que compete ao IBGE, cabendo ao INSS, tão-somente, a aplicação dos dados nela divulgados, sendo inviável proceder-se à alteração dos mesmos.

- Resguarda-se, entretanto, o direito adquirido do segurado à concessão de eventual aposentadoria, desde que implementados todos os requisitos legais exigíveis, em que sejam computados somente o tempo de serviço, a idade e as contribuições vertidas até a data em que vigorava determinada tábua de mortalidade, nas hipóteses em que a tábua superveniente implicar desvantagem ao requerente, ainda que, nesta hipótese, seja considerada um número maior de contribuições e de tempo de labor. Não houve, contudo, demonstração de aludido direito.

- A aplicação da tábua de mortalidade não mais vigente à data de início da aposentadoria da parte autora ou a aplicação da vigente com dados do censo anterior é incabível porquanto é legal a diminuição do valor do benefício previdenciário com a melhora na expectativa de vida.

- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Matéria preliminar afastada.

- Apelação desprovida.

(AC 2009.61.83.008597-3, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 05.05.2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC, dado que em contraste com a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005821-82.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005821-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA LUCIA DOS SANTOS

ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00058218220084036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MARIA LUCIA DOS SANTOS em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, condicionada a execução dessa verba à possibilidade de a parte autora pagá-la dentro do prazo de cinco anos (art. 12, Lei nº 1.060/50). Custas dispensadas em razão da gratuidade judiciária concedida, sem prejuízo do disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais e requer a reforma integral da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 19 de janeiro de 2006 (fls.10), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que a autora não logrou demonstrar o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rural.

Com efeito, a autora carrou aos autos a seguinte documentação: certidão de nascimento da autora, sem menção à profissão dos pais (fls.11); certidão de óbito do Sr. Celso Gusmão do Nascimento, em 15.06.2003, onde consta que o mesmo vivia maritalmente há 40 anos com a autora, com quem teve quatro filhos (fls.12); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural no período de 25.05.1993 a 23.08.1993 (fls.13/14); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do companheiro da autora, onde consta registro de trabalho rural no período de 21.10.1983 a 22.09.1999 (fls.15/16).

Por outro lado, os depoimentos das testemunhas (fls.46/48v.) não foram suficientes para comprovar o trabalho da autora pelo período de carência de 150 (cento e cinquenta) meses exigido *in casu* para a concessão do benefício, tendo em vista que afirmaram conhecer a autora há cerca de cinco anos apenas.

Como bem assinalou a r. sentença (fls.57/60), *in verbis*:

"Por sua vez, em que pese a afirmação das testemunhas de que a autora dedicou-se às atividades rurais, somente presenciaram aludido labor nos últimos cinco anos, como alhures asseverado.

(...)

Nestas circunstâncias, não preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício, devo indeferi-lo."

Consoante entendimento desta E. Corte, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, não há como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Neste sentido, os julgados abaixo:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APELO. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal.

-Início de prova material não corroborado e ampliado por prova testemunhal idônea e coesa.

-Não-comprovação do efetivo exercício de atividade rural durante o lapso de tempo legalmente exigido (carência).

-Impossibilidade de reconhecimento do direito ao benefício postulado.

-Entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria vertida nos autos.

-Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.056583-7, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, 10ª Turma, j. 25.08.2009, DJ 09.09.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA NÃO COMPROVADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - O início de prova material produzido pela autora não foi roborado por testemunhas, haja vista que os depoimentos não deram conta de atestar o exercício de atividade rural por período suficiente ao cumprimento da carência.

II - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Apelação da autora improvida."

(TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.044664-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.03.2009, DJ 07.04.2009)

"EMENTA

PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para a comprovação da atividade rural é necessária a apresentação de início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça).

2. Sendo frágil a prova produzida, não revelando o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência, não há como se acolher o pleito de aposentadoria por idade rural.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, AC 2004.61.20.006322-0, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª Turma, j. 17.06.2008, DJ 02.07.2008)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, em especial o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001951-20.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001951-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : APARECIDA GONCALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : HELIO DO NASCIMENTO

: JORGE VITTORINI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00019512020084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verbas de sucumbência em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 212/215.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 01.12.1960, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. 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.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 23.04.2009 (fl. 192/197), revela que a autora apresenta sinais de artrose leve de coluna e joelho, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de sua atividade laborativa habitual (limpeza doméstica).

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade da autora, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008053-58.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.008053-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : BOANERGES MARTINS GOMES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00080535820084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva a cessação de sua aposentadoria por tempo de serviço concedida em 29.07.1996 para que lhe seja deferida outra jubilação, com renda mensal inicial mais vantajosa. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas e processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), cuja execução restou suspensa enquanto perdurar a situação de hipossuficiência.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que proíba a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E.Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

A parte autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 29.07.1996, época em que contava com 30 anos, 01 mês e 29 dias de tempo de serviço, conforme carta de concessão à fl. 24.

O demandante, entretanto, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar suas atividades laborativas, entendendo, assim, possuir direito à complementação de seus proventos, a teor do disposto no artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A pretensão do autor afronta o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual veda a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, *verbis*:

Artigo 18 - (....)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Nesse sentido, é o entendimento abaixo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATUALIZAÇÃO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO/94: 39,67% MAIOR OU MENOR VALOR DE TETO. ART. 29, § 2º, LEI Nº 8.213/91 - PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS - TRANSFORMAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. 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. O INSS deixou 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.

2. Ao efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, deve-se observar o disposto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ressalvada a aplicação do disposto no § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94.

3. Ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência não é garantido o direito à transformação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em integral, em decorrência da complementação do tempo faltante. Inteligência do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97.

4. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

5. Os juros moratórios são devidos à base de 6% a partir da citação até 01/01/03 e a razão de 1% (um por cento) ao mês a partir de 11/01/03.

6. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.

7. Preliminar rejeitada e apelação do autor parcialmente provida.

(TRF 3ª Região; AC 873647/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jedral Miranda; DJ de 29.11.2004, pág. 329)

De outro giro, é pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria concedida ao requerente em 29.07.1996 as contribuições vertidas até a data em que completou 35 (trinta e cinco) anos de serviço poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Todavia, os proventos de aposentadoria percebidos durante o período que a parte autora pretende aproveitar deveriam ser restituídos à Previdência Social, pois, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter um melhor coeficiente de aposentadoria, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, *caput*, da Constituição da República). Confirma-se o ilustre constitucionalista José Afonso da Silva:

"..A justiça formal consiste em "um princípio de ação, segundo o qual os seres de uma mesma categoria essencial devem ser tratados da mesma forma" (Charles Perelman). Aí a justiça formal se identifica com a igualdade formal. A justiça concreta ou material seria, para Perelman, a especificação da justiça formal, indicando a característica constitutiva da categoria essencial, chegando-se às formas: a cada um segundo a sua necessidade; a cada um segundo seus méritos; a cada um a mesma coisa..."(Curso de Direito Constitucional Positivo, 21ª edição, pág. 212)

Desse modo, para que houvesse possibilidade de acolhimento do pedido formulado pela parte autora, deveriam ser restituídos todos os valores por ela percebidos a título de aposentadoria até a data em que completou 35 anos de serviço, o que afastaria o óbice previsto no § 2º do artigo 18 acima transcrito.

Entretanto, não é essa a pretensão do demandante, por entender que a desaposentação constitui-se em mera liberalidade do segurado, não vinculada a qualquer condicionante.

Veja-se a respeito os seguintes arestos assim ementados:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Jamais o aposentado pela Previdência Social que voltou a trabalhar pôde substituir a aposentadoria por tempo de serviço que antes lhe houvera sido concedida por uma outra, e menos ainda, somando ao tempo de serviço e às contribuições recolhidas na nova atividade, o tempo de serviço e as contribuições pagas anteriormente à concessão da primeira aposentadoria por tempo de serviço.

II - A aceitação de semelhante figura jurídica, absolutamente desconhecida em nosso ordenamento jurídico previdenciário comum, implicaria em criar, por hermenêutica, situação estatutária, o que é absurdo.

III - O sistema da previdência social é de natureza estatutária, e assim, público e impositivo; a liberdade de adesão a ele é restrita ao segurado facultativo; e não há que se confundir a liberdade de exercício dos direitos aos benefícios previstos na legislação previdenciária, e apenas e exclusivamente por ela, com a liberdade de combinar, aqui e ali, normas jurídicas, inclusive de natureza privatística, de modo a se obter um direito não previsto nem no direito público, e nem no direito privado, uma esdrúxula "terceira via".

IV - Inexistindo previsão legal e regulamentar que autorize a "renúncia", ou "desaposentação", conclui-se que essa figura é proibida, não havendo espaço para aplicação do princípio da razoabilidade, o qual pressupõe, necessariamente, a licitude da norma em tese, podendo as circunstâncias fáticas determinarem seu afastamento em determinado caso concreto, ou a modificação de seu conteúdo, com o fim de afastar-se resultado extremo não desejado pelo ordenamento jurídico.

V - Recurso provido.

(TRF 2ª Região; MAS 72669; 2ª Turma Especializada; Relator Des. Fed. Alberto Nogueira Junior; DJU 06.07.2009, pág. 111)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1426013; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 16.09.2009, pág. 718)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. *Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria por tempo de serviço para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores já recebidos da Autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos, sendo possível avançar nessa questão da devolução de valores por se constituir em um minus em relação ao pedido principal de desaposentação.*

(TRF 4ª Região; EINF 200071000075480; 3ª Seção; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; DE 15.06.2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO EM MARÇO DE 1987. CÁLCULO DO BENEFÍCIO NOS TERMOS DO DECRETO Nº 89.312/84. CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME DA PREVIDENCIA SOCIAL MESMO APÓS A APOSENTAÇÃO. ELEVAÇÃO DO PERCENTUAL DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À RENÚNCIA. PERCEPÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME. INVIABILIDADE.

I. Os direitos previdenciários, por serem de natureza alimentar, se adquirem e se extinguem progressivamente, sendo, portanto, imprescritível quando ao fundo do direito, alcançando, portanto, apenas as parcelas abrangidas pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 3º, do Decreto nº 20.910/32.

II. A norma que preside a concessão de benefícios previdenciários deve ser aquela vigente ao tempo em que completados os requisitos para a sua fruição, razão pela qual o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria proporcional por tempo de serviço concedida em 23 de março de 1987 deve considerar a proporcionalidade de oitenta por cento do salário de benefício, prevista no artigo 33, do Decreto nº 89.312/84

III. Da leitura do art. 12, parágrafo 4º, da Lei nº 8212/91 e do art. 18, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91 depreende-se que as contribuições dos aposentados após a concessão do benefício destinam-se ao custeio da Seguridade Social, sendo vedada a revisão da aposentadoria para fazer incluir nos seus cálculos as referidas contribuições.

IV. Quanto à possibilidade de renúncia à aposentadoria, entende-se que é possível, desde que seja para a percepção de nova aposentadoria em regime diverso, uma vez que a atividade exercida pelo segurado já aposentado abrangido pela Previdência Social não gera direito a novo benefício. Precedente: AC313599, Des. Federal Relator Francisco Wildo, DJ 18.01.2005, p.367. V. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região; AC 448468; 4ª Turma; Relator Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho; DJ de 08.09.2008, pág. 435)

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício.

(Turma Nacional de Uniformização; PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Na verdade, o que pretende o requerente, é o recálculo, pela via transversa, da aposentadoria de que já é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007948-66.2008.4.03.6119/SP
2008.61.19.007948-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : HATSUE SHIOMI TAKAYAMA

ADVOGADO : BRIGIDA SOARES SIMOES NUNES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente a ação de revisão de benefício com o fim de recalcular a renda mensal inicial com a incidência do IGP-DI nos meses de 06/99, 06/2000, 06/2001, 06/2002 e 06/2003 e IRSM de fevereiro de 1994 e fixou a verba honorária em R\$ 500,00, observado o Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, (sic - fl. 58) que deve ser julgada procedente "a ação de repetição de indébito para condenar o réu a restituir o valor das contribuições quitadas indevidamente à autoras". O apelante colaciona julgados relativos a direito adquirido à aposentadoria proporcional e integral ao tempo da EC nº 20/98.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, constato que as razões de apelação não guardam pertinência com a sentença recorrida.

Ocorre que a tese sustentada na petição inicial e julgada improcedente pela r. sentença recorrida diz respeito ao recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor.

Entretanto, as razões recursais da presente apelação tratam de suposta repetição de indébito das contribuições sociais recolhidas.

Sobe o tema, trago à colação os seguintes precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTOS DA DECISÃO INATACADOS.

1. Razões de recurso que se encontram completamente dissociadas dos fundamentos da decisão recorrida, que não tratou do mérito da causa por ausência de pressupostos recursais específicos.

2. Agravo regimental não conhecido."

(REsp 402722, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 24.11.2003, pág. 212);

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida nas instâncias ordinárias. Precedentes.

2. Recurso não conhecido."

(REsp 757758 / SC, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJ 26.09.2005, pág. 459).

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA.

1. Não se conhece de agravo regimental cujas razões estejam dissociadas dos fundamentos da decisão agravada.

2. Incidência da Súmula nº 182 do STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 361615/PR, Rel. Min. Paulo Gallotti, 6ª Turma, DJ 24/02/2003 p. 317).

Diante do exposto, **não conheço** do recurso de apelação.

Entretanto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000587-80.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000587-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : LOURIVAL ANTONIO DE SOUZA

ADVOGADO : CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00005878020084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos necessários para a obtenção do benefício. Deixou de condenar o autor nos ônus de sucumbência, tendo em vista que lhe foi concedido o benefício da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 15 de abril de 2008 (fls. 15), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que o autor não logrou demonstrar o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rurícola.

Com efeito, o autor carrou aos autos a seguinte documentação: título eleitoral, emitido em 09.08.1976, onde consta a profissão de agricultor (fls.15); carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Jales, em nome do autor, com data de 26.06.1985 (fls.17); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde consta apenas sua qualificação civil, sem nenhum registro de contrato de trabalho (fls.18); certidão de casamento, contraído em 15.01.1970, onde consta a profissão de agricultor do autor (fls.19); certidão de nascimento de filha do autor, em 18.07.1986, onde consta a profissão de lavrador do autor (fls.20).

Por outro lado, o INSS juntou aos autos consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, em nome do autor, onde consta registro de trabalho na Conter Construções e Comércio SA em 21.11.1974, no Frigorífico de Cotia Ltda. em 28.04.1976 e na Itapevi Prefeitura no período de 23.03.1981 a 30.08.1984 (fls.31).

Ademais, os depoimentos prestados pelas testemunhas não foram suficientes para estender o trabalho do autor pelo período de carência exigido *in casu* para a concessão do benefício.

Como bem assinalou a r. sentença (fls.57/59v.), *in verbis*:

"Não obstante exista no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, acostado aos autos às fls.31, anotações de vínculos de trabalho urbano, nos períodos compreendidos entre 21/11/1974, 28/04/1976 e 23/03/1981 a 30/08/1984, ou seja, posteriormente à data indicada no Título Eleitoral e na Certidão de Casamento apresentada, subsiste como início de prova material a certidão de nascimento e a ficha cadastral no sindicato dos trabalhadores rurais, que por serem posteriores aos vínculos urbanos, indicam que o autor teria retornado às lides rurais.

Ressalte-se, no entanto, que o início de prova material exigido pela legislação de regência deve ser complementado pela prova testemunhal, formando um conjunto probatório harmônico, seguro e coerente, o que não ocorreu. Isso porque a prova oral coligida restou frágil, genérica e contraditória, não se podendo inferir dos depoimentos prestados os locais ou os períodos em que o autor efetivamente tenha exercido o labor rural.

Pela análise detida dos depoimentos prestados, verificam-se algumas divergências entre as informações prestadas pelo autor e pela testemunha Ismael Pires (fl.53). Afirma o autor, em seu depoimento, que trabalhou juntamente com esta testemunha para a Família Buzzato há 03 anos atrás, tendo trabalhado com a mesma "pela última vez há 02 anos, para Vanderlei Vendrona". No entanto, Ismael Pires informa que "desde 1998 não mais trabalha, estando aposentado há aproximadamente 04 anos", mostrando-se falsa a declaração prestada pelo autor.

As divergências ainda persistem nos depoimentos do autor e da testemunha Júlio Stachissimi (fl.54). Segundo o demandante, "trabalhou para a testemunha Júlio na cultura de milho, cana, e também com pastagem, durante 02 anos". A testemunha, por sua vez, informa que o depoente lhe presta serviços, de forma esporádica, há 23 anos, desde que o conhece, não sabendo informar os períodos em que isso ocorreu. Declara, ainda, que o autor trabalha para várias pessoas, não sabendo declinar, contudo, o nome de nenhum proprietário.

Ademais, conforme constatado no CNIS (fl.31), o requerente esteve vinculado à Prefeitura de Itapevi no período compreendido entre 23/03/1981 a 30/08/1984. No entanto, afirma em seu depoimento que no ano de 1983 mudou-se para a região de Jales, quando então teria iniciado o trabalho campesino, o que não restou comprovado."

Consoante entendimento desta E. Corte, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, não há como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Neste sentido, os julgados abaixo:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APELO. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal.

-Início de prova material não corroborado e ampliado por prova testemunhal idônea e coesa.

-Não-comprovação do efetivo exercício de atividade rural durante o lapso de tempo legalmente exigido (carência).

-Impossibilidade de reconhecimento do direito ao benefício postulado.

-Entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria vertida nos autos.

-Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.056583-7, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, 10ª Turma, j. 25.08.2009, DJ 09.09.2009)

"**EMENTA**

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA NÃO COMPROVADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - O início de prova material produzido pela autora não foi roborado por testemunhas, haja vista que os depoimentos não deram conta de atestar o exercício de atividade rural por período suficiente ao cumprimento da carência.

II - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Apelação da autora improvida."

(TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.044664-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.03.2009, DJ 07.04.2009)

"**EMENTA**

PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para a comprovação da atividade rural é necessária a apresentação de início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça).

2. Sendo frágil a prova produzida, não revelando o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência, não há como se acolher o pleito de aposentadoria por idade rural.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, AC 2004.61.20.006322-0, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª Turma, j. 17.06.2008, DJ 02.07.2008)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, em especial o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004973-50.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.004973-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : SILVIO FERRARESI (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00049735020084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva a cessação de sua aposentadoria por tempo de serviço concedida em 08.10.1991 para que lhe seja deferida outra jubilação, com renda mensal inicial mais vantajosa. Não houve condenação em honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da justiça gratuita.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando que não há em nosso ordenamento jurídico norma que proíba a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E.Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Da preliminar

Consoante se deduz dos autos, a parte autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 08.10.1991, com aplicação do índice de 100% (cem por cento), uma vez que contava com 35 anos, 06 meses e 09 dias de tempo de serviço (fl. 24).

Como se vê, a parte autora já é titular de aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral, não havendo que se falar em complementação de tempo ou contribuição para obter benefício mais vantajoso.

Ainda que assim não fosse, a pretensão do autor afronta o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual veda a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, *verbis*:

Artigo 18 - (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Nesse sentido, é o entendimento abaixo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATUALIZAÇÃO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO/94: 39,67% MAIOR OU MENOR VALOR DE TETO. ART. 29, § 2º, LEI Nº 8.213/91 - PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS - TRANSFORMAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. 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. O INSS deixou 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.

2. Ao efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, deve-se observar o disposto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ressalvada a aplicação do disposto no § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94.

3. A aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência não é garantido o direito à transformação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em integral, em decorrência da complementação do tempo faltante. Inteligência do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97.

4. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

5. Os juros moratórios são devidos à base de 6% a partir da citação até 01/01/03 e a razão de 1% (um por cento) ao mês a partir de 11/01/03.

6. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.

7. Preliminar rejeitada e apelação do autor parcialmente provida.

(TRF 3ª Região; AC 873647/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jedral Miranda; DJ de 29.11.2004, pág. 329)

De outro giro, é pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria concedida ao requerente em 08.10.1991, as contribuições vertidas após essa data poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Todavia, os proventos de aposentadoria percebidos durante o período que a parte autora pretende aproveitar deveriam ser restituídos à Previdência Social, pois, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter um melhor coeficiente de aposentadoria, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, *caput*, da Constituição da República). Confira-se o ilustre constitucionalista José Afonso da Silva:

"..A justiça formal consiste em "um princípio de ação, segundo o qual os seres de uma mesma categoria essencial devem ser tratados da mesma forma" (Charles Perelman). Aí a justiça formal se identifica com a igualdade formal. A justiça concreta ou material seria, para Perelman, a especificação da justiça formal, indicando a característica constitutiva da categoria essencial, chegando-se às formas: a cada um segundo a sua necessidade; a cada um segundo seus méritos; a cada um a mesma coisa..."(Curso de Direito Constitucional Positivo, 21ª edição, pág. 212)

Desse modo, para que houvesse possibilidade de acolhimento do pedido formulado pela parte autora, deveriam ser restituídos todos os valores por ela percebidos a título de aposentadoria, o que afastaria o óbice previsto no § 2º do artigo 18 acima transcrito.

Entretanto, não é essa a pretensão do demandante, por entender que a desaposentação constitui-se em mera liberalidade do segurado, não vinculada a qualquer condicionante.

Veja-se a respeito os seguintes arestos assim ementados:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Jamais o aposentado pela Previdência Social que voltou a trabalhar pôde substituir a aposentadoria por tempo de serviço que antes lhe houvera sido concedida por uma outra, e menos ainda, somando ao tempo de serviço e às contribuições recolhidas na nova atividade, o tempo de serviço e as contribuições pagas anteriormente à concessão da primeira aposentadoria por tempo de serviço.

II - A aceitação de semelhante figura jurídica, absolutamente desconhecida em nosso ordenamento jurídico previdenciário comum, implicaria em criar, por hermenêutica, situação estatutária, o que é absurdo.

III - O sistema da previdência social é de natureza estatutária, e assim, público e impositivo; a liberdade de adesão a ele é restrita ao segurado facultativo; e não há que se confundir a liberdade de exercício dos direitos aos benefícios previstos na legislação previdenciária, e apenas e exclusivamente por ela, com a liberdade de combinar, aqui e ali, normas jurídicas, inclusive de natureza privatística, de modo a se obter um direito não previsto nem no direito público, e nem no direito privado, uma esdrúxula "terceira via".

IV - Inexistindo previsão legal e regulamentar que autorize a "renúncia", ou "desaposentação", conclui-se que essa figura é proibida, não havendo espaço para aplicação do princípio da razoabilidade, o qual pressupõe, necessariamente, a licitude da norma em tese, podendo as circunstâncias fáticas determinarem seu afastamento em determinado caso concreto, ou a modificação de seu conteúdo, com o fim de afastar-se resultado extremo não desejado pelo ordenamento jurídico.

V - Recurso provido.

(TRF 2ª Região; MAS 72669; 2ª Turma Especializada; Relator Des. Fed. Alberto Nogueira Junior; DJU 06.07.2009, pág. 111)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1426013; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 16.09.2009, pág. 718)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria por tempo de serviço para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de

aposentadoria, os valores já recebidos da Autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos, sendo possível avançar nessa questão da devolução de valores por se constituir em um minus em relação ao pedido principal de desaposentação.

(TRF 4ª Região; EINF 200071000075480; 3ª Seção; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; DE 15.06.2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO EM MARÇO DE 1987. CÁLCULO DO BENEFÍCIO NOS TERMOS DO DECRETO Nº 89.312/84. CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME DA PREVIDENCIA SOCIAL MESMO APÓS A APOSENTAÇÃO. ELEVAÇÃO DO PERCENTUAL DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À RENÚNCIA. PERCEPÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME. INVIABILIDADE.

I. Os direitos previdenciários, por serem de natureza alimentar, se adquirem e se extinguem progressivamente, sendo, portanto, imprescritível quando ao fundo do direito, alcançando, portanto, apenas as parcelas abrangidas pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 3º, do Decreto nº 20.910/32.

II. A norma que preside a concessão de benefícios previdenciários deve ser aquela vigente ao tempo em que completados os requisitos para a sua fruição, razão pela qual o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria proporcional por tempo de serviço concedida em 23 de março de 1987 deve considerar a proporcionalidade de oitenta por cento do salário de benefício, prevista no artigo 33, do Decreto nº 89.312/84

III. Da leitura do art. 12, parágrafo 4º, da Lei nº 8212/91 e do art. 18, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91 depreende-se que as contribuições dos aposentados após a concessão do benefício destinam-se ao custeio da Seguridade Social, sendo vedada a revisão da aposentadoria para fazer incluir nos seus cálculos as referidas contribuições.

IV. Quanto à possibilidade de renúncia à aposentadoria, entende-se que é possível, desde que seja para a percepção de nova aposentadoria em regime diverso, uma vez que a atividade exercida pelo segurado já aposentado abrangido pela Previdência Social não gera direito a novo benefício. Precedente: AC313599, Des. Federal Relator Francisco Wildo, DJ 18.01.2005, p.367. V. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região; AC 448468; 4ª Turma; Relator Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho; DJ de 08.09.2008, pág. 435)

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício.

(Turma Nacional de Uniformização; PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Na verdade, o que pretende o requerente, é o recálculo, pela via transversa, da aposentadoria de que já é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021705-20.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.021705-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA COELHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : JOSE CARLOS MATEUS

ADVOGADO : GESLER LEITAO

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 08.00.00019-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão antecipatória dos efeitos da tutela, por meio da qual foi concedido o auxílio-doença.

Alega o agravante, em suma, não estarem presentes os requisitos para a concessão do benefício, em especial a prova da incapacidade laborativa.

O efeito suspensivo pleiteado foi deferido (fls. 141/142).

É o relatório. Decido.

O segurado apresenta quadro depressivo, hérnia de disco e dorsalgia, conforme atestados e exames médicos colacionados (fls. 50/57). Entretanto, verifico que os documentos são todos antigos, emitidos há mais de um ano, a partir da data da interposição do agravo. Assim, em razão do decurso do tempo e com a evolução do tratamento, é possível que o agravado tenha recuperado a capacidade laborativa nos dias atuais.

Ausente a prova inequívoca da incapacidade, a tutela antecipada deve ser revogada, até que o segurado providencie a juntada de documentos médicos recentes, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando ser necessário o afastamento do trabalho.

Nesse sentido, trago à colação julgados da 10ª Turma desta Corte. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DA INCAPACIDADE. ATESTADO MÉDICO ANTIGO. POSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DA PERÍCIA JUDICIAL. PARCIAL PROVIMENTO. -Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal. -Ausência de prova inequívoca da incapacidade laboral da autora. Documento médico que não atesta o estado de saúde atual da vindicante. -Possibilidade de antecipação da perícia judicial, principalmente, diante do caráter temporário do benefício. -Agravo legal, parcialmente, provido. (TRF3, 10ª Turma, AI 200903000369689, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 12/01/2010, DJ 27/01/2010) PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (ART. 557, §1º, DO CPC). AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. ILEGALIDADE DO INSS NÃO DEMONSTRADA.

I - A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de vencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações, sendo certo que tais documentos devem ter tamanha força probatória a ponto de que sobre eles não parem nenhuma discussão. II - O atestado médico apresentado não se mostra suficiente para a concessão do benefício, neste momento processual, pois não atesta, de forma categórica, sua incapacidade laborativa, não sendo possível aferir, ainda, o estado atual de saúde do agravante, já que se refere ao ano de 2005. III - Não há que se falar em ilegalidade praticada pelo INSS, vez que o indeferimento se deu com base em exame realizado por médico perito da Autarquia. IV - A verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e a pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento. V - Agravo do autor improvido.

(TRF3, 10ª Turma, AI 200903000204329, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, j. 17/11/2009, DJ 02/12/2009)

Destarte, em razão do precedente esposado, **DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, § 1º-A, do CPC.

Comuniquem-se o Juízo *a quo*.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024603-06.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.024603-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : ANTONIA FELIX

ADVOGADO : ERISVALDO PEREIRA DE FREITAS e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S B DO CAMPO SP
No. ORIG. : 2009.61.14.004866-6 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão denegatória de antecipação da tutela, em ação movida para a concessão do auxílio-doença.

Alega a agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

O recurso foi convertido em agravo retido (fl. 101).

Inconformada, a agravante interpôs agravo regimental (fls. 103/116), pugnando pelo seguimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, não conheço do agravo regimental interposto, ante seu manifesto descabimento, nos termos do Art. 527, parágrafo único, do CPC.

No entanto, reconsidero a decisão de conversão para a forma retida, vez que diante da natureza alimentar do benefício pleiteado, entendo ser a decisão agravada suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, razão pela qual passo à análise do agravo de instrumento.

A agravante é portadora de esquizofrenia, conforme atestados e exames médicos colacionados (fls. 49/77). Entretanto, verifico que os documentos são quase todos antigos, emitidos pelo menos um ano antes da interposição do presente recurso. Os documentos mais recentes, de 2009 (fls. 49/50), contêm apenas o diagnóstico da enfermidade e o tratamento a que vem se submetendo a paciente, não havendo qualquer recomendação de afastamento das atividades laborativas.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade laborativa, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de documentos médicos recentes, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NÃO CONHEÇO do agravo regimental e NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 527, parágrafo único, e Art. 557, *caput*, ambos do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026708-53.2009.4.03.0000/SP
2009.03.00.026708-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : PAULO ROBERTO BOCUTE

ADVOGADO : HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YGOR MORAIS ESTEVES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2003.61.07.001198-0 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão em que se determinou a intimação do INSS, em se de execução de sentença, para apresentação das informações relativas ao benefício previdenciário concedido na ação de conhecimento.

Alega a parte agravante, em síntese, que a autarquia deveria ter sido citada nos termos dos Arts. 614 e 730 do CPC.

Prestou informações o magistrado *a quo* às fls. 50/51.

É o relatório. Decido.

Observo, de pronto, que já houve homologação dos cálculos apresentados pelo INSS, com os quais concordou o autor, de acordo com o andamento processual disponível via *internet*.

Ao aquiescer sobre a conta da autarquia, praticou o agravante ato incompatível com a vontade de recorrer da decisão que a intimou para apresentá-la, de onde exsurge a preclusão lógica em relação a este agravo.

Destarte, à vista da superveniente prejudicialidade, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.**

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001046-63.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.001046-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ROBERTO OSKIANO
ADVOGADO : MARCELO IGRECIAS MENDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00036-6 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ROBERTO OSKIANO, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais necessários para a obtenção do benefício. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$750,00, condicionada a exigibilidade dessa verba ao disposto na Lei nº 1.060/50, por se tratar de beneficiário da gratuidade judiciária.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo

de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, consoante prescrito no art. 142 do mesmo diploma legal.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o autor completou 60 (sessenta) anos de idade em 06.10.2001 (fls.14), devendo, assim, comprovar 120 (cento e vinte) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que a parte autora não logrou demonstrar o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rurícola.

Com efeito, o autor carreeou aos autos a seguinte documentação: certidão de casamento, contraído em 18.04.1965, onde consta a profissão de agricultor do autor (fls.16); certidão de nascimento de filho do autor, em 08.02.1966, onde consta que a profissão do pai à época do registro era agricultor (fls.17); certidões de nascimento de filhos do autor, em 17.04.1975 e 14.03.1969, sem menção à profissão dos pais (fls.18/19); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, onde consta apenas sua qualificação civil, sem nenhum registro de contrato de trabalho (fls.20/21); documento da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, onde consta o nome do autor como produtor, com endereço no Sítio São Benedito, na Fazenda Campo, em Jaci - SP, com data de 04.03.1975 (fls.22); certidão da Câmara Municipal de Jaci - SP, onde consta que o autor exerceu o cargo de vereador nos períodos de 1966 a 1968, de 1969 a 1972 e de 1977 a 1982 (fls.23); nota fiscal de produtor em nome do autor, com endereço na Fazenda Campo, em Jaci - SP, emitida em 26.05.1984 (fls.24); boleto de cobrança de contribuição sindical rural/agricultor familiar - CONTAG - Confederação Nacional dos Trabalhadores na Agricultura, em nome do autor, com endereço na Fazenda Jacy, em Goiânia - GO, em data de vencimento em 15.08.1997 (fls.25).

Por outro lado, o INSS juntou aos autos consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em nome do autor, onde consta registro de trabalho na Itaserv Corretora de Seguros Ltda. no período de 01.04.1999 a 02.05.2002 (fls.52), cadastro como autônomo - vendedor ambulante em 01.01.1989 (fls.55) e, ainda, recolhimentos GFIP (Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social), feitos por diversas empresas urbanas, em nome do autor, entre os anos de 2004 e 2007 (fls.57/67).

Ademais, o autor afirmou, em depoimento prestado perante o MM. Juiz *a quo*, que já "*fez alguns bicos como corretor de imóveis*"(fls.74), e a testemunha Geraldo Prette, por sua vez, declarou que, ao voltar do Tocantins, o autor "*passou a vender salgadinhos na rua*" (fls.75).

Consoante precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, o exercício predominante de atividade urbana descaracteriza a condição de segurado especial, não havendo como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Neste sentido, os acórdãos abaixo:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA E RURAL. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS URBANO E RURAL. DECRETO Nº 2.172/97. IMPOSSIBILIDADE.

- Descaracteriza a condição de segurado especial, nos termos do art. 11, VII, §1º, da Lei nº8.213/91, o segurado que possui outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 263748/RS, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, j. 03.10.2000, DJ 23.10.2000)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(REsp 361333/RS, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 26.05.2004, DJ 06.06.2005)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte, conforme julgados abaixo:

"E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao recurso do autor para manter a sentença e julgar improcedente o pedido inicial, fundamentando-se no fato de que o início de prova material é frágil, além do que, há comprovação de atividade urbana exercida pelo autor, em contradição com seu próprio depoimento, afirmando atividade rural desde os 8 anos de idade.

IV - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos recursos, quando ausentes os requisitos legais.

V - Agravo não provido.

(TRF-3ª Região, AC 2005.60.03.000605-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j.23.03.2009, DJ 28.04.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DESCARACTERIZADA. SUCUMBÊNCIA.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

II. A CTPS da autora demonstra que exerceu atividade urbana, predominantemente como cozinheira, de 1987 até 1991.

III. A prova oral colhida também confirmou a atividade desenvolvida pela autora como cozinheira nas sedes das fazendas em que trabalhou.

IV. Os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (documento anexo) confirmaram apenas o vínculo da autora como auxiliar administrativo.

V. Restou comprovado que a autora exerceu atividade urbana, predominantemente como cozinheira, o que descaracteriza a sua condição de rurícola.

VI. 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.

VII. Apelação provida. Sentença reformada.

(TRF-3ª Região, AC 2006.60.04.000747-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 28.09.2009, DJ 28.10.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

- Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que deixara de ser lavrador há alguns anos, passando a exercer atividade urbana. Conjunto probatório frágil.

- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida."

(TRF-3ª Região, AC 2007.03.99.048018-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.05.2008, DJ 07.10.2008)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010535-27.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.010535-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : IRACEMA TOM AZEVEDO

ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA DE PAIVA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00129-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente ação de concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Deixou de condenar a autora ao pagamento de custas, despesas e honorários advocatícios, por se tratar de beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 12 de setembro de 2005 (fls.12), devendo, assim, comprovar 144 (cento e quarenta e quatro) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que a autora não logrou demonstrar o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rurícola.

Com efeito, a autora carrou aos autos a seguinte documentação: certificado de reservista - Ministério da Guerra, em nome do pai da autora, com data de 04.12.1939, onde consta a profissão de lavrador (fls.13); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do pai da autora, onde consta registro de trabalho na Fazenda Rio Corrente no período de 16.11.1967 a 31.08.1979 (fls.14/16); Caderneta Oficial - Secretaria do Trabalho, Indústria e Comércio - Departamento Estadual do Trabalho, em nome do pai da autora, empregado da Fazenda Rio Corrente, com datas entre os anos de 1964 e 1969 (fls.09/30); certidão de casamento, contraído em 23.12.1972, onde consta a profissão de prendas domésticas da autora e de marceneiro de seu marido (fls.33).

Por outro lado, os depoimentos prestados pelas testemunhas não foram suficientes para estender o trabalho da autora pelo período de carência exigido *in casu* para a concessão do benefício, uma vez que somente presenciaram o exercício de atividade rural por parte da requerente até o ano de 1972, quando a mesma se casou.

Como bem assinalou a r. sentença (fls.82/86), *in verbis*:

"Conforme documentos de fls.13/30, o pai da autora era meeiro da Fazenda Rio Corrente desde o início dos anos sessenta até 1979.

De outra parte, a certidão de casamento da autora comprova que ela residiu na Fazenda Rio Corrente até seu casamento, em 1972.

Assim, existe início de prova material que corrobora a afirmação da autora de que trabalhou na lavoura desde tenra idade, em companhia dos pais, meeiros na Fazenda Rio Corrente, onde residiu até seu casamento em 1972.

Neste sentido, igualmente os depoimentos das testemunhas ouvidas às fls.78/80.

Contudo, pela prova produzida não se pode inferir se a autora de fato continuou trabalhando depois de seu casamento e por quanto tempo.

Com efeito, apenas a testemunha Sergio afirmou que a autora continuou ajudando os pais depois do casamento, mas não soube precisar por quanto tempo (fls.80).

Assim sendo, resta considerar que a autora iniciou o exercício rural aos 12 anos de idade, conforme relacionado na inicial, permanecendo trabalhando até o casamento (1972), o que induz apenas a 120 meses de exercício, insuficientes para a concessão do benefício.

Destarte, acredito que a autora não comprovou o exercício de atividade rural pelo período igual ao da carência exigido, não fazendo jus, pois, ao benefício pretendido."

Consoante entendimento desta E. Corte, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, não há como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Neste sentido, os julgados abaixo:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APELO. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal.

-Início de prova material não corroborado e ampliado por prova testemunhal idônea e coesa.

-Não-comprovação do efetivo exercício de atividade rural durante o lapso de tempo legalmente exigido (carência).

-Impossibilidade de reconhecimento do direito ao benefício postulado.

-Entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria vertida nos autos.

-Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.056583-7, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, 10ª Turma, j. 25.08.2009, DJ 09.09.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA NÃO COMPROVADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - O início de prova material produzido pela autora não foi roborado por testemunhas, haja vista que os depoimentos não deram conta de atestar o exercício de atividade rural por período suficiente ao cumprimento da carência.

II - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Apelação da autora improvida."

(TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.044664-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.03.2009, DJ 07.04.2009)

"EMENTA

PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para a comprovação da atividade rural é necessária a apresentação de início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça).

2. Sendo frágil a prova produzida, não revelando o exercício de atividade rurícola pelo período equivalente à carência, não há como se acolher o pleito de aposentadoria por idade rural.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, AC 2004.61.20.006322-0, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª Turma, j. 17.06.2008, DJ 02.07.2008)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, em especial o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016476-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016476-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LIETE MATOS FELICIO

ADVOGADO : RICHARD ISIQUE

No. ORIG. : 07.00.00171-1 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença pela qual foram julgados improcedentes os embargos à execução para declarar correto o valor apurado pelo perito judicial contábil no cálculo de fl.60/77 destes autos. Em razão da sucumbência, o INSS foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor dos embargos. Custas na forma da lei.

Em suas razões de recurso, o INSS pleiteia, em síntese, a reforma da sentença sustentando que os embargos merecem ser julgados procedentes, já que presente hipótese contida na legislação processual, consoante se verifica no artigo 741,

II e parágrafo único, do Código de Processo Civil, acrescentado pela MP 2180-35, de 24.08.2001, e alterado pela Lei 11232/2005.

Com contra-razões (fl.100/103), subiram os autos a esta E.Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a recalcular o valor da pensão, aplicando-se a alíquota de 100% do salário-de-benefício, nos termos do artigo 75 da Lei 8213/91, a partir da vigência da Lei 9032/95, conforme se verifica à fl.45 dos autos em apenso.

Com o trânsito em julgado da aludida decisão, o autor apresentou o cálculo de liquidação à fl.119/122 dos autos principais.

Citado na forma do art. 730 do Código de Processo Civil, interpôs o INSS os embargos à execução de que ora se trata.

A r. sentença recorrida houve por bem julgar improcedentes os embargos à execução, ao argumento de que restou comprovada a correção dos cálculos apresentados pelo perito nomeado, à vista da decisão proferida na fase de conhecimento e que transitou em julgado.

O INSS alega que deve ser observada a hipótese contida na legislação processual, consoante se verifica no parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, acrescentado pelo artigo 10 da atual MP 2180-35/2001, em vigor por força da Emenda Constitucional nº 32.

Assinalo que assiste razão ao apelante.

O parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil considera inexigível "o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal."

Cabe ressaltar, por primeiro, que o aludido dispositivo legal, por tratar de norma processual, tem incidência imediata. Portanto, não há que se falar em sua inconstitucionalidade.

É de se observar que tal dispositivo, introduzido pela medida provisória nº 2.180-35 de 24.08.2001, e que teve sua redação dada pela Lei nº 11.232, de 22.12.2005, criou hipótese de relativização da coisa julgada a qual deve incidir quando a sentença exequenda for inconstitucional ou fundar-se em norma ou interpretação de norma tida como incompatível com a Constituição assim declarada pelo Supremo Tribunal Federal.

De outra parte, o Superior Tribunal de Justiça já decidiu em muitos casos que, embora com a ocorrência do trânsito em julgado, quando da apreciação dos recursos daquelas decisões, devem ser considerados todos os princípios constitucionais relativos à matéria em análise.

Nesse passo, trago à colação o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CPC, ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO (COM A REDAÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.180-35/2001) - APLICABILIDADE ÀS SENTENÇAS TRANSITADAS EM JULGADO POSTERIORMENTE À SUA VIGÊNCIA - PRECEDENTES. 1. Nos termos do art. 741, parágrafo único, do CPC, "considera-se inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal". 2. Se à época da promoção dos embargos de devedor já havia decisão da Suprema Corte extirpando a norma ou a sua interpretação do ordenamento jurídico é possível a relativização da coisa julgada, ante o caráter processual do art. 741, parágrafo único, do CPC e à máxima efetividade das decisões emanadas da Corte Constitucional. 3. Recurso especial provido.

(STJ - RESP 200800834194 - Relatora Eliana Calmon; 2ª Turma; j. 17/03/2009; DJE: 27/05/2009; v.u.)

O título judicial em execução, determinou a majoração do coeficiente de cálculo da pensão por morte, acatando a incidência imediata do artigo 75 da Lei n. 8.213/91, em sua redação original, e em sua nova redação dada pela Lei n.º 9.032/95, aos benefícios concedidos antes de sua vigência.

Todavia, o Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária, deu provimento aos Recursos Extraordinários nºs. 415.454 e 416.827, interpostos pelo INSS, em razão da violação aos artigos 5º, inciso XXXVI e 195, § 5º, da Constituição

Federal. Assim, os dispositivos legais que preveem a majoração do coeficiente da pensão por morte, passaram a ser aplicados tão-somente aos benefícios concedidos após as respectivas publicações.

Deste modo, o título em tela contrariou a decisão do STF que teve por incompatível com a Constituição a elevação do coeficiente da pensão concedida antes daquela determinada pelo artigo 75 da Lei nº 8.213/91 e da nova majoração prevista pela Lei nº 9.032/95. Assim, perfeitamente aplicável o parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - CONFLITO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS - REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - APURAÇÃO DO VALOR DA RENDA MENSAL INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA DE TODOS OS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO INTEGRANTES DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO - MENOR E MAIOR VALOR-TETO - LIMITAÇÃO ESTABELECIDNA NA LEI - ART. 58 DO ADCT - BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO - COISA JULGADA E RELATIVIZAÇÃO. 1. Em tema de segurança jurídica não é dado ao magistrado, em nome da supremacia da coisa julgada (artigo 5º, XXXVI da C.F.), fechar os olhos aos demais princípios constitucionais, como aqueles que regem a administração pública (artigo 37, caput, da C.F.). 2. A supremacia da constituição constitui horizonte norteador do aplicador do direito e deve informar o exercício da função jurisdicional. Tal entendimento restou consagrado no novo parágrafo único do artigo 741 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi conferida pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, que, acolhendo o princípio constitucionalista, erigiu como hipótese de inexigibilidade do título a sua incompatibilidade com a Constituição Federal. 3. O art. 586 do CPC estabelece que a execução para cobrança de crédito fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível. Se o título não for exigível, a execução é nula (art. 618, I, CPC). (...) 6. Inexigibilidade parcial do título que se declara de ofício. Recurso e remessa oficial prejudicados.

(TRF 3ª Região - AC 200103990337240 - Relatora Marisa Santos; 9ª Turma; j. 26/03/2007; DJU: 14/06/2007; pág: 797)

Por fim, cumpre salientar que, em razão da natureza alimentar do benefício, não há que se falar em restituição de eventuais valores recebidos em consequência da majoração do coeficiente:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO. PENSÃO POR MORTE. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da impossibilidade da devolução dos valores percebidos a título de benefício previdenciário, em razão do seu caráter alimentar, incidindo, na hipótese, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

2. Recurso especial improvido.

(STJ. RESP nº 995739, Quinta Turma. Relator Arnaldo Esteves de Lima. DJE 06.10.2008)

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para efeito de declarar a inexigibilidade do título em execução, na forma da fundamentação acima, e julgo extinta a execução, nos termos do artigo 741, II, do Código de Processo Civil. Não há condenação da parte autora, ora exequente, aos ônus da sucumbência, uma vez que lhe foi deferido o benefício da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Decorrido 'in albis' o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019336-29.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019336-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : DALVINA ANGELO FORTUNATO
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO BRANDAO CAVALCANTI NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00034-8 1 Vr IPUA/SP
DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os presentes embargos para o fim de declarar a nulidade da execução, determinando a remessa dos autos a esta Corte para que sejam apreciados os embargos de declaração opostos pelo INSS. Não houve condenação da parte embargada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, tendo em vista que a nulidade da execução não foi por ela ocasionada.

Objetiva a exequente a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que sendo certificado o trânsito em julgado do título judicial que concedeu o benefício, caberia ao INSS ingressar com as providências cabíveis para modificar tal decisão, não o fazendo, ocorreu o instituto da preclusão, não podendo haver violação à coisa julgada.

Sem contra-razões (certidão de fl.58), subiram os autos a esta E.Corte.

É o relatório, passo a decidir.

Não merece reparos o r.*decisum*.

Com efeito, no caso em tela, constata-se inexistência de trânsito em julgado na fase de conhecimento, tendo em vista a interposição tempestiva pelo INSS do recurso de embargos de declaração contra o v.acórdão que concedeu o benefício, conforme se verifica nos documentos de fl.192 e 194/196 dos autos em apenso.

Desse modo, ante a ocorrência de erro material na certidão de trânsito em julgado (fl.199 do apenso), em razão de estar pendente de julgamento o aludido recurso, não há que se falar em título judicial para ser executado, devendo, portanto, ser reconhecida a nulidade da presente execução.

Assim, correta a sentença ora guerreada que declarou a nulidade da presente execução e determinou a remessa dos autos principais para o E.Tribunal Regional Federal da 3ª Região para a apreciação dos Embargos de Declaração opostos pelo INSS à fl.194/196 daqueles autos.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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 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.

(...)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte exequente.**

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021868-73.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.021868-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : OZIRIS SCHEER ROSSA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00208-0 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão formulado pelo autor. Alega o recorrente, em síntese, que o valor do benefício deve ser reajustado por força do Art. 14 da EC 20/98, que aumentou o limite máximo para o valor dos benefícios previdenciários.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O artigo 29, §2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a questão, decidindo pela constitucionalidade do limite legalmente imposto.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (art. 14º) e nº 41/03 (art. 5º).

Contudo, não há que se falar na equiparação entre os valores dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente às referidas Emendas e aqueles concedidos a *posteriori*, já sob a égide das novas normas Constitucionais, tendo em vista a sua previsão expressa, *in verbis*:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 20/98 - grifo nosso)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 41/03 - grifo nosso).

Ora, fazer incidir, retroativamente, os limites máximos dos valores dos benefícios estipulados nas Emendas Constitucionais supracitadas, afrontaria o princípio da legalidade (*lato sensu*), por ausência de previsão legal expressa. Nunca é demais lembrar que os requisitos legais que devem incidir quando do cálculo do valor inicial do benefício previdenciário são aqueles vigentes à época de sua concessão, consoante a regra *tempus regit actum*, aplicada ao Direito Previdenciário.

Ademais, também não há que se falar em aplicação do índice previsto para majoração do teto. Isto porque, os dispositivos legais ora debatidos não tratam de reajustamento de benefícios previdenciários (nem mesmo de reajustamento de salários-de-contribuição - custeio), não trazendo qualquer índice que deva ser aplicado aos benefícios em manutenção pelo INSS, mas sim, tão somente, de majoração do teto de pagamento dos benefícios da Previdência. Ocorre que não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)

No mesmo sentido o entendimento das Colendas Sétima e Décima turmas desta Corte, conforme se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República.

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(AC 2007.61.09.010004-5, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 23.04.2010)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIOS COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários. - Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste. No caso em foco, os benefícios dos coautores já foram revistos, no âmbito administrativo, nos termos do § 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94. Não há, entretanto, como se recuperar eventuais resíduos dos salários-de-benefício não cobertos no primeiro reajuste, por falta de amparo legal.

- Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2007.61.14.003252-2, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 12.02.2010)

Ante ao exposto, **nego seguimento à apelação**, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, mantendo-se a r. sentença. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021952-74.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.021952-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ROSA ANTUNES DA SILVA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CLAUDIO M NUNES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00010-3 3 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ROSA ANTUNES DA SILVA, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, sujeita a cobrança ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50. Sem condenação em custas e despesas processuais.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, consoante prescrito no art. 142 do mesmo diploma legal.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 08.11.1989 (fls.11), devendo, assim, comprovar 60 (sessenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que a autora não logrou demonstrar o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rurícola.

Com efeito, a parte autora carrou aos autos a seguinte documentação: certidão de nascimento da autora (fls.12); certidão de batismo da autora (fls.13); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, onde consta registro de trabalho rural no período de 15.06.1982 a 12.09.1982 e registro de trabalho como faxineira no período de 23.05.1995 a 01.07.1999 (fls.14/16); certidão de nascimento de filha da autora, em 16.08.1961, sem menção à profissão dos pais (fls.17); certidão de batismo de filho da autora, em 10.11.1965, sem menção à profissão do pai (fls.18).

Ademais, os depoimentos das testemunhas não foram suficientes para estender o trabalho da autora pelo período de carência necessário, uma vez que não souberam informar os locais em que a autora trabalhou e o ano em que deixou de exercer atividade rural (fls.86/87, 104/105 e 106/106v.).

Consoante entendimento desta E. Corte, não comprovado o exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, não há como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Neste sentido, os julgados abaixo:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. APELO. AGRAVO LEGAL. MATÉRIA PACIFICADA. IMPROVIMENTO.

-Agravo legal tendente à reforma de decisão unipessoal.

-Início de prova material não corroborado e ampliado por prova testemunhal idônea e coesa.

-Não-comprovação do efetivo exercício de atividade rural durante o lapso de tempo legalmente exigido (carência).

-Impossibilidade de reconhecimento do direito ao benefício postulado.

-Entendimento jurisprudencial consolidado sobre a matéria vertida nos autos.

-Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.056583-7, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, 10ª Turma, j. 25.08.2009, DJ 09.09.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA NÃO COMPROVADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - O início de prova material produzido pela autora não foi roborado por testemunhas, haja vista que os depoimentos não deram conta de atestar o exercício de atividade rural por período suficiente ao cumprimento da carência.

II - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Apelação da autora improvida."

(TRF-3ª Região, AC 2008.03.99.044664-2, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24.03.2009, DJ 07.04.2009)

"EMENTA

PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. FRAGILIDADE DA PROVA TESTEMUNHAL.

1. Para a comprovação da atividade rural é necessária a apresentação de início de prova material, corroborável por prova testemunhal (art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91 e Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça).

2. Sendo frágil a prova produzida, não revelando o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência, não há como se acolher o pleito de aposentadoria por idade rural.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, AC 2004.61.20.006322-0, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, 10ª Turma, j. 17.06.2008, DJ 02.07.2008)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, em especial o exercício de atividade rural pelo período de carência necessário, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024005-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024005-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO LUIZ PEREIRA

ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR

No. ORIG. : 92.00.00096-6 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução para afastar a incidência dos juros de mora pretendidos pelo credor, expedindo-se, posteriormente, ofício requisitório complementar com o novo valor a ser apurado pela contadoria do Juízo, afastando-se a aplicação da UFIR. Custas na forma da lei, arcando cada parte com os honorários advocatícios de seus patronos, em razão da sucumbência recíproca.

Objetiva o INSS a reforma de tal sentença alegando, em síntese, que não há justificativa legal ou contábil para atualizar os valores pagos mediante precatório por índice diverso da UFIR.

Em suas razões de recurso adesivo, a parte exequente sustenta, em resumo, que é devida a aplicação de juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento, ou seja, até 01.07.1999.

Com contra-razões de apelação (fl.58/60) e contra-razões de recurso adesivo (fl.67/68), subiram os autos a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange aos índices para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório ou RPV, já restou pacificado entendimento no E.Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser considerada a UFIR (art.18 da Lei nº 8.870/94), até sua extinção em 26.10.2000, e a partir de então, a atualização dos referidos saldos terá por base a variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E, nos termos do artigo 23, § 6º, da Lei nº 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes orçamentárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.
(REsp 1102484/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, julgado em 22/04/2009, DJe 20/05/2009)

No que tange aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 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.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público" (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

No caso dos autos, o ofício requisitório relativo ao valor devido à parte exequente foi apresentado até 1º de julho de 1999 (fl.35) e incluído no orçamento do ano de 2000. Assim sendo, o depósito efetuado pelo INSS em 28.09.2000 (fl. 29) encontra-se dentro do prazo constitucional estabelecido, não incidindo os juros moratórios.

Insta salientar, outrossim, que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. 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 da 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-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

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.*

(RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, nestes termos:

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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para julgar extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil e **nego seguimento ao recurso adesivo da parte exequente**. Não há condenação da parte autora, ora exequente, aos ônus da sucumbência, uma vez que lhe foi deferido o benefício da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025519-16.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.025519-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : EVERALDO CIRINO DE MESSIAS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 08.00.00092-8 4 Vr SAO VICENTE/SP

Decisão

Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora em face de acórdão prolatado por esta 10ª Décima Turma que rejeitou os embargos de declaração por ela opostos.

No caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, e não de Relator, sendo incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe, pelo menos, a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

Aliás, este é o entendimento esposado pelo E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

1. O agravo interno, previsto nos arts. 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, destina-se, apenas, ao ataque de decisão monocrática de Relator ou de Presidente de qualquer dos Órgãos Julgadores desta Corte.

2. *É inaplicável o princípio da fungibilidade recursal quando se trata de erro grosseiro.*

3. *Agravo interno não conhecido.*

(STJ; AGEDAG 1041185;6ª Turma; Relator Des. Fed. Conv. Celso Limongi; DJ de 01.07.2009)

Assim sendo, **não conheço do agravo regimental interposto pela parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034916-02.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034916-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CLAUDEMIR CANDIDO TEIXEIRA

ADVOGADO : CAROLINE AZEVEDO MOURA

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00016-2 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão de reajuste do benefício do autor e fixou a verba honorária em R\$ 300,00, observado o Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, que a conversão do valor do benefício em URV violou os princípios da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, razão pela qual deve ser utilizada a URV do primeiro dia do mês como divisor do valor em cruzeiros reais.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O artigo 20, I, da Lei nº 8.880, de 1994, dita que:

"Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 01/03/94, observado o seguinte:

*I- dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 a janeiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do **equivalente do último dia** desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e..."*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do TRF da 3ª Região está sedimentada no sentido de que não houve ofensa ao princípio constitucional da não preservação do real valor do benefício.

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. INCLUSÃO DA VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. LEI Nº 8.880/94. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV. MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993 E JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado no reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

5. Embargos de declaração acolhidos.

(EDcl no REsp 426.373/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 05/02/2007 p. 404) e

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 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 n.º 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.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 628.850/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 28/02/2005 p. 357)".

Anote-se inclusive, a Súmula nº 01 da Colenda Turma de Uniformização Nacional, cujo teor determina que: "A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em março/94, obedece às disposições do art. 20, incisos I e II da Lei 8.880/94 (MP nº 434/94)."

Assim, o pedido de utilização da URV do primeiro dia do mês como divisor do valor em cruzeiros reais, em março de 1994, não pode ser acolhido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante dos tribunais superiores.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037779-28.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037779-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : ANA MARIA DE SOUZA MEDEIROS

ADVOGADO : FABIANA LELLIS ARAUJO

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 06.00.00090-8 2 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. A autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo a Lei 1.060/50.

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 166/169.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pela autora, nascida em 20.02.1963, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

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.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão à apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 10.04.2008 (fl. 118/122), complementado à fl. 145/146, revela que a autora é portadora de discopatia degenerativa L5 - vértebra de transição (sem sinais de radiculopatia), transtorno do sistema autônomo e lombalgia crônica, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de suas atividades laborativas habituais (cozeira, costureira, doméstica, serviços gerais), conforme conclusões do perito. Ademais, a autora é pessoa relativamente jovem (47 anos) e possui capacidade laborativa residual para o desempenho das citadas atividades.

Dessa forma, não preenchendo a demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação para atividades habituais, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação da autora**. Não há condenação da parte autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037888-42.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.037888-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : BENEDITO MANCINI
ADVOGADO : JOSE HAMILTON BORGES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00156-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP
DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido objetivando a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando-se o disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Em apelação a parte autora pede a reforma da sentença, aduzindo que foram preenchidos os requisitos necessários para a concessão de um dos benefícios em comento.

Com contra-razões à fl. 128/130.

Após breve relatório, passo a decidir.

Consoante se constata dos autos, a matéria versada se refere à benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é da Justiça Federal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *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 às Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;
(grifei)

Nesse sentido, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

A propósito, trago à colação a jurisprudência que segue:

AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUIZ FEDERAL E ESTADUAL. REVISIONAL DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 109, I, DA CF/88. SÚMULA N.º 15 DO STJ. COMPETÊNCIA DA 2ª VARA CÍVEL DE NOVO HAMBURGO/RS.

1. As causas decorrentes de acidente do trabalho, assim como as ações revisionais de benefício, competem à Justiça Estadual Comum. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ; 3ª Seção; AGRCC 30902; Relatora Min Laurita Vaz; DJU de 22/04/2003, pág. 194)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DOENÇA PROFISSIONAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM.

A doença profissional e a doença do trabalho estão compreendidas no conceito de acidente do trabalho (Lei nº 8.213, artigo 20) e, nesses casos, a competência para o julgamento da lide tem sido reconhecida em favor da justiça estadual. Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo de Direito da Sétima Vara Cível da Comarca de Guarulhos/SP, suscitado.

(STJ; CC 36109; 2ª Seção; Relator Ministro Castro Filho; DJU de 03/02/2003, pág. 261)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte, através do qual se dirimiu eventuais discussões acerca do tema:

COMPETÊNCIA - REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE 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 AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência 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 ao 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; 1ª T.; RE nº 351528/SP; Relator Min. Moreira Alves; DJU de 31/10/2002, pág. 032)

Insta ressaltar que, em razão da Emenda Constitucional n. 45/2004, publicada em 31.12.2004, estes autos devem ser remetidos ao Tribunal de Justiça, vez que o artigo 4º da referida emenda extinguiu os Tribunais de Alçada.

Diante do exposto, **determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça**, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042532-28.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042532-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : DANIEL GOMES RODRIGUES
ADVOGADO : ALMIR CARACATO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00313-9 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão do benefício previdenciário do autor, fixando a verba honorária em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicado o IGP-DI nos percentuais de: 7,91% em junho de 1999, 14,19% em junho de 2000, 10,42% em junho de 2001, 12,24% em junho de 2002 e 28,44% em junho de 2003.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

A preservação do valor real dos benefícios está prevista no Art. 201, § 4º do Texto Constitucional, *in verbis*:
§ 4º *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

Ocorre que não há qualquer previsão legal para aplicação dos percentuais inflacionários do IGP-DI nos meses de 06/97, 06/99, 06/2000, 06/2001, 06/2002 e 06/2003, tendo em vista que a autarquia previdenciária aplicou corretamente a legislação emanada do Poder Legislativo.

Por sua vez, a Lei n.º 8.213/91 determinou a correção pelo INPC. As Leis 8.542/92 e 8.700/93 determinaram a substituição do INPC pelo IRSM de janeiro a dezembro de 1993. Em janeiro e fevereiro de 1994, a correção se deu pelo Fator de Atualização Salarial, por força da Lei 8.700/93.

Depois, e até maio de 1995, fazendo-se a conversão em URV e pelo IPC-r, de acordo com as Leis 8.880/94 e 9.032/95. A partir de maio de 1996, pela variação acumulada do IGP-DI nos 12 meses anteriores, em razão da Medida Provisória 1.415/96 e Lei 9.711/98.

A Lei 9.711/98 determinou ainda que os reajustes ocorreriam, a partir de 1997, em todo mês de junho, sendo 7,76% para aquele ano e 4,81% para 1998. Em junho de 1999, houve reajuste de 4,61%, de acordo com a Lei 9.971/00, oriunda da Medida Provisória 1.824/99.

Em junho de 2000, de 5,81%, por força da Medida Provisória 2.022-17/00, hoje Medida Provisória 2.187-13/01. E em junho de 2001, 7,66%, conforme previsto no Decreto 3.826/01, editado de acordo com os incisos do art. 41 da Lei 8.213/91, com redação dada Lei 10.699/2003.

Nos meses de junho/2002, junho/2003, maio/2004 e maio/2005 foram aplicados, respectivamente, os índices de 9,20% (Decreto n.º 4249/2002), 19,71% (Decreto 4709/2003), 4,53% (Decreto 5061/2004) e 6,36% (Decreto 5443/2005).

Isso porque, a irredutibilidade do valor real do benefício é aquela determinada pela correção monetária a ser efetuada de acordo com os índices a serem estabelecidos pelo legislador, não se podendo, aprioristicamente, tachar-se de inconstitucional o reajuste legal.

Com efeito, é defeso ao Juiz substituir os indexadores escolhidos pelo legislador para a atualização dos benefícios previdenciários, por outros que o segurado considera mais adequados, seja o IPC, INPC, IGP-DI, BTN ou quaisquer outros diversos dos legalmente previstos. Agindo assim, estaria o Judiciário usurpando função que a Constituição reservou ao legislador, em afronta ao princípio constitucional da tripartição dos Poderes.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei n.º 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000348-05.2009.4.03.6104/SP
2009.61.04.000348-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MARIA JEANINE FELIPE CHAVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE ROCHA DE ALMEIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003480520094036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença proferida nos autos de ação de conhecimento em que se pretende a condenação do réu a efetuar o recálculo do benefício da parte autora com base no que determina o Art. 26, da Lei nº 8.870/94, repassando a diferença percentual entre a média dos salários de contribuição e o teto máximo vigente à época.

O benefício da parte autora foi concedido em 06.03.1990 (fls. 16).

O MM. Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, condenando a autoria em honorários advocatícios de 10% sobre o valor dado à causa, observando-se ser ele beneficiário da justiça gratuita.

Inconformada, a parte autora interpôs recurso de apelação, alegando, em síntese, que o que a "*Lei nº 8.870/94 fez foi reconhecer que a aplicação da Lei nº 8.213/91 - mais especificamente o seu artigo 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) gera um prejuízo aos segurados, com evidente desequilíbrio entre custeio e prestação e que a limitação do artigo 29, § 2º não é totalmente compatível com as demais normas da Lei nº 8.213/91.*" (sic).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Não merece reparo a r. sentença quanto à matéria de fundo.

Com efeito, como já dito e comprovado nos autos, o benefício da parte autora foi concedido em 06.03.1990, fora, portanto, do período estabelecido no "*caput*" do Art. 26, da Lei nº 8.870/94, não havendo que se falar em sua aplicação.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, aliás, firmou-se nesse sentido, como se vê dos acórdãos assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. CONCESSÃO NO ANO DE 1990. NÃO-INCIDÊNCIA DO ART. 26 DA LEI N.º 8.870/94.

1. Os critérios revisionais previstos no art. 26 da Lei n.º 8.870/94 aplicam-se tão-somente aos benefícios com data de início entre 05 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, o que não ocorre no caso dos autos.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1058608/SC, Rel. Ministra Laurita Vaz, 5ª Turma, DJe 15/09/2008);

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.

1. A norma inscrita no artigo 202 da Constituição da República (redação anterior à Emenda Constitucional nº 20/98) constitui "(...) disposição dirigida ao legislador ordinário, a quem cabe definir os critérios necessários ao seu cumprimento - o que foi levado a efeito pelas Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991. Tem-se, portanto, que o benefício deve ser calculado de acordo com a legislação previdenciária editada." (EDclAgRgAg 279.377/RJ, Relatora Ministra Ellen Gracie, in DJ 22/6/2001).

2. A lei previdenciária, dando cumprimento ao artigo 202, caput, da Constituição Federal, determinou que o valor de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, à exceção do salário-família e salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício, que consiste na média aritmética dos últimos trinta e seis salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, de acordo com a variação integral do INPC, sendo certo, ainda, que este não poderá ser inferior a um salário mínimo e nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data do início do benefício (artigos 28, 29 e 31 da Lei nº 8.213/91).

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.

5. A norma insculpida no artigo 26 da Lei 8.870/94 só se aplica aos benefícios concedidos entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993.

6. O artigo 26 da Lei 8.870/94 não teve o condão de afastar os limites previstos no parágrafo 2º do artigo 29 da Lei 8.213/91, mas, sim, estabelecer como teto limitador dos benefícios concedidos no período de 5 de abril de 1991 a 31 de dezembro de 1993 o salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994.

Precedentes.

7. Impõe-se o não conhecimento da insurgência especial quanto à violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o recorrente não demonstrou no que consistiu a alegada negativa de vigência à lei, ou, ainda, qual sua correta interpretação, como lhe cumpria fazer, a teor do disposto no artigo 541 do Código de Processo Civil. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

8. Recurso especial não conhecido.

(REsp 432.060/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, DJ 19/12/2002 p. 490) e

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. ART. 26 DA LEI 8.870/94. ART. 29, § 2º DA LEI 8.213/91. TETO. MOMENTO DE APLICAÇÃO.

I - O art. 26 da Lei 8.870/94 é norma temporária, de aplicação restrita aos benefícios concedidos entre 05.04.91 e 31.12.93, que não derogou o teto do § 2º do art. 29 da Lei 8.213/91. Todavia, inaplicável na espécie, porquanto concedido o benefício em 28.01.91.

II - A adequação do salário-de-benefício ao valor limite do salário-de-contribuição deve ser realizada antes de aplicado o percentual conducente à RMI.

III - Recurso conhecido e provido.

(REsp 246.549/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, 5ª Turma, DJ 03/09/2001 p. 237)"

Não há condenação da autoria aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence).

Isto posto, corrijo de ofício a r. sentença, tão-só, para excluir a condenação da parte autora nos honorários advocatícios e, com fundamento no Art. 557, "caput", do CPC, nego seguimento à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002680-39.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.002680-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : KAHLIL CHAIB MOTIERZO BARBOSA incapaz
ADVOGADO : OLIVIA WILMA MEGALE e outro
CODINOME : KAHLIL CHAIB LOTIERZO BARBOSA
REPRESENTANTE : NAGILA MARMA CHAIB LOTIERZO
ADVOGADO : ANUNCIACAO GLORIA DA ROCHA LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026803920094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Kahlil Chaib Motierzo Barbosa - incapaz, representado por sua mãe Nágila Marma Chaib Lotierzo, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de filho do *de cujus*, com óbito ocorrido em 15.06.1994.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e declarou extinto o processo com resolução de mérito, a teor do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas e honorários advocatícios pela parte autora, fixados estes em R\$1.000,00 (hum mil reais), observando-se, todavia, o art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em razões recursais, a parte autora sustenta que no momento do óbito a legislação não exigia a qualidade de segurado para fins de concessão da pensão por morte. Aduz, ainda, que o falecido cumpriu a carência para o recebimento de aposentadoria por idade antes da perda da sua qualidade de segurado.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer de fls. 85/86, a ilustre representante do Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS. No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 15.06.1994, já que o seu último recolhimento noticiado deu-se em 09/1990 (CNIS - fls. 16), tendo passado mais de 03 (cinco) anos e meio sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91. O preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a obtenção da aposentadoria também não restou demonstrado. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(Resp 1110565/SE, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção; j. 27.05.2009; v.u., DJ 03/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. A pensão por morte é um benefício previdenciário garantido aos dependentes do segurado em virtude do seu falecimento, que tem por objetivo suprir a ausência daquele que provia as necessidades econômicas do núcleo familiar.

2. Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da pensão por morte: óbito, relação de dependência e qualidade de segurado do falecido.

3. O art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece quais são os beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do segurado, e estipula regras para a obtenção do referido benefício.

4. Inexiste carência para a pensão por morte, no entanto, exige-se que o de cujus, na data do óbito, não tenha perdido a qualidade de segurado.

5. A partir de 10.11.1997 tornou-se indispensável à concessão da pensão por morte que seja demonstrada a condição de segurado do falecido, antes do seu óbito, para que os dependentes tenham direito ao benefício.

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

7. O Tribunal de origem, com fundamento no acervo fático-probatório, reconheceu que o de cujus não detinha mais a qualidade de segurado, deixando de preencher, em data anterior ao seu falecimento, os requisitos para a sua aposentadoria, razão pela qual seus dependentes não têm direito à pensão por morte.

8. Qualquer alteração na conclusão do acórdão recorrido enseja o revolvimento do acervo probatório, o que é inviável na estreita via do recurso especial. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ.

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

10. Quanto à interposição pela alínea "c", o recurso também não merece acolhida, porquanto a recorrente deixou de atender os requisitos previstos nos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ.

11. Recurso especial a que se nega provimento".

(Resp 690500/RS, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T.; DJ 26/3/2007)

Também já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL.

I - Comprovado nos autos a condição de esposa e filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - Ainda que a lei dispense o cumprimento de período de carência para a concessão da pensão por morte, o mesmo não se aplica quanto à condição de segurado do falecido. (STF; 6ª T.; EDRESP nº 314402/PR)

III - Tendo em vista que a vinculação do "de cujus" ao Regime Geral de Previdência Social perdurou até 11/1981, e não havendo início de prova material que após esta data tenha exercido atividade remunerada, é de se reconhecer a perda da qualidade de segurado.

IV - Incabível cogitar-se acerca do cumprimento do período de carência para aposentadoria por idade, com vistas à aplicação do art. 102 da Lei n. 8.213/91, vez que, considerando o ano em que ocorrer o óbito (1995), mister se fazia a comprovação de 90 meses de contribuição, a teor do art. 142 da Lei n. 8.213/91, porém se demonstrou o recolhimento pelo período correspondente a um ano, cinco meses e sete dias, inferior, portanto, ao mínimo necessário.

V - Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2006.03.99.016561-9; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª T.; j. 13.05.2008, v.u.; DJF3 21.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

II - Para efeito de concessão do benefício de pensão por morte, devem ser observados os seguintes requisitos: a) a qualidade de segurado do de cujus e b) dependência econômica dos beneficiários.

III - Tendo o falecimento ocorrido mais de quatro anos após a última contribuição, é forçoso concluir que ocorreu a perda da qualidade de segurado, sendo inaplicável o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei 8.213/91, posto que não cumpridos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria.

IV - Não há condenação aos ônus da sucumbência (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

(AC 2006.03.99.036424-0; Rel. Juiz Conv. David Diniz; 10ª T.; j. 12.02.2008, v.u.; DJU 17.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO. INDEMONSTRADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

-Óbito ocorrido na vigência da Lei nº 8.213/91.

-O cônjuge e o filho menor de 21 anos ou inválido são considerados dependentes do segurado, sendo sua dependência econômica presumida.

-Ocorrida a perda da qualidade de segurado e não tendo sido preenchidos os requisitos à alguma espécie de aposentadoria, não se aplica o disposto no art. 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

-No que pertine à condenação nos consectários, a apelação dos autores não abordou tal questão, restando obstada a reforma da sentença, nesse particular, sob pena de malferimento ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum (arts. 512 e 515 do CPC).

-Recurso improvido.

(AC 2000.61.15.000104-7; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; 10ª T.; j. 12.02.2008, v.u.; DJU 20.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. PRECEDENTE DO E. STJ. IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Para fins de obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, consoante prevêm os artigos 26 e 74 da Lei 8.213/91, é necessário o preenchimento dos requisitos: ser dependente; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus" ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria, nos termos dos artigos 15 e 102 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97 e 10.666/03.

2. Precedente do STJ.

3. Incabível a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, consoante orientação do C. STF.

4. Sentença mantida.

5. Apelação das partes autoras improvida.

(AC 2002.61.83.000184-9; Rel. Des. Fed. Jedial Galvão; 10ª T.; j. 15.01.2008, v.u.; DJU 13.02.2008)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO REJEITADA. FILHA MENOR - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

- No tocante à preliminar de não conhecimento da apelação da parte autora, por não atender aos requisitos legais, veiculada nas contra-razões da autarquia federal, rejeito-a. De fato, a parte autora apresentou o argumento, ainda que de forma sucinta, quanto ao seu entendimento de desnecessidade da manutenção da qualidade de segurado para a concessão da pensão por morte. Assim, verifico que a apelação interposta atende aos requisitos da legislação processual civil, não se havendo falar em não conhecimento do recurso.

- A dependência econômica de filho menor é presumida (artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91).

- Entre a data do último vínculo empregatício e a data do falecimento decorreu mais de três anos.

- O "período de graça" pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, além do desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, havendo a perda da qualidade de segurado (art. 15, §§ 1º e 2º, Lei nº 8.213/91).

- O art. 102 da Lei 8.213/91 não se aplica à espécie, pois estabelece que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. In casu, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de se aperfeiçoarem os requisitos ao direito à pensão por morte.

- Preliminar rejeitada e apelação da parte autora improvida.

(AC 2000.03.99.056241-2; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; 8ª T.; j. 23.06.2008, v.u.; DJF3 12.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL -COMPANHEIRA E FILHOS MENORES - PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO - AUSENTE UM DOS REQUISITOS - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - SENTENÇA REFORMADA.

1. (...)

2. A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.

3. Os autores demonstram, conforme a presunção legal do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que eram dependentes do falecido, decorrente da convivência marital, bem como do vínculo paternal - certidões de nascimento dos cinco filhos e de óbito.

4. Perdida a condição de segurado previdenciário pelo de cujus no tempo do óbito, uma vez que o seu último contrato de trabalho, registrado em Carteira Profissional, encerrou-se em dezembro de 1994 e o passamento ocorreu em 08 de janeiro de 2000, os autores não preenchem, simultaneamente, todos os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a improcedência do pedido.

5. Sucumbente isento do pagamento das custas e despesas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.

6. No que concerne aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

7. Apelação do INSS provida." (grifo nosso)

(AC 2002.03.99.043457-1; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; 7ª T.; v.u.; j. 15.12.2003; DJU 18.02.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PARA OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. ARTIGO 102, §§ 1º e 2º DA LEI 8.213/91.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa quando o juiz entende estar suficientemente instruído o processo, de forma a permitir a apreciação do mérito.

2. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.

3. A perda da qualidade de segurado aliada ao não preenchimento dos requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, impedem a concessão da pensão por morte aos dependentes.

4. Apelação improvida." (grifo nosso)

(AC 2000.61.13.000314-2; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª T.; j. 22.09.2003, v.u.; DJU 23.10.2003)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO DO SEGURADO. INEXISTÊNCIA DO DIREITO AO BENEFÍCIO. 1-Havendo pretensão à PENSÃO POR MORTE, deve ser comprovada a qualidade de segurado do de cujus ao tempo de sua morte. 2-Caso contrário, se faz necessário provas ou indícios materiais da condição pessoal do de cujus, seja no tocante a sua eventual incapacidade para o trabalho ou ao exercício de outras atividades vinculadas à Previdência Social, embora sem registros formais, que permitiriam a preservação da sua condição de segurado.

3-Na ausência de tais provas ou indícios, frustra-se a demonstração da qualidade de segurado e dos direitos que caberiam a seus virtuais beneficiários. 4-Apelação e remessa oficial a que se dá provimento".

(AC 2000.03.99.043166-4, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, 1ª T., j. 10.09.2002, v.u., DJ 10/12/2002)

Ausente um dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, é de ser mantida a r. sentença. Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005315-75.2009.4.03.6110/SP
2009.61.10.005315-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : JOAO ANTONIO DE CAMARGO
ADVOGADO : ROSEMARY OSLANSKI MONTEIRO AICHELE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053157520094036110 3 Vr SOROCABA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva a cessação de sua aposentadoria por tempo de serviço concedida em 13.12.1995 para que lhe seja deferida outra jubilação, com renda mensal inicial mais vantajosa. A parte autora foi condenada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor da causa, devidamente atualizado nos termos da Resolução CJF nº 561/2007. desde a data da propositura da ação até o efetivo pagamento, o qual ficou sobrestado se dentro do prazo de cinco anos persistir o estado de miserabilidade, em face da assistência judiciária gratuita concedida. Custas *ex lege*.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que proíba a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E.Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

A parte autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 13.12.1995, época em que contava com 33 anos, 01 mês e 17 dias de tempo de serviço, conforme carta de concessão à fl. 36/37 e documento de fl. 32.

O demandante, entretanto, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar suas atividades laborativas, entendendo, assim, possuir direito à complementação de seus proventos, a teor do disposto no artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A pretensão do autor afronta o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual veda a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, *verbis*:

Artigo 18 - (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Nesse sentido, é o entendimento abaixo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATUALIZAÇÃO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO/94: 39,67% MAIOR OU MENOR VALOR DE TETO. ART. 29, § 2º, LEI Nº 8.213/91 - PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS - TRANSFORMAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. 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. O INSS deixou 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.

2. Ao efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, deve-se observar o disposto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ressalvada a aplicação do disposto no § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94.
 3. Ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência não é garantido o direito à transformação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em integral, em decorrência da complementação do tempo faltante. Inteligência do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97.
 4. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.
 5. Os juros moratórios são devidos à base de 6% a partir da citação até 0/01/03 e a razão de 1% (um por cento) ao mês a partir de 11/01/03.
 6. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.
 7. Preliminar rejeitada e apelação do autor parcialmente provida.
- (TRF 3ª Região; AC 873647/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jedial Miranda; DJ de 29.11.2004, pág. 329)

De outro giro, é pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria concedida ao requerente em 13.12.1995 as contribuições vertidas até a data em que completou 35 (trinta e cinco) anos de serviço poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Todavia, os proventos de aposentadoria percebidos durante o período que a parte autora pretende aproveitar deveriam ser restituídos à Previdência Social, pois, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter um melhor coeficiente de aposentadoria, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, *caput*, da Constituição da República). Confirma-se o ilustre constitucionalista José Afonso da Silva:

"..A justiça formal consiste em "um princípio de ação, segundo o qual os seres de uma mesma categoria essencial devem ser tratados da mesma forma" (Charles Perelman). Aí a justiça formal se identifica com a igualdade formal. A justiça concreta ou material seria, para Perelman, a especificação da justiça formal, indicando a característica constitutiva da categoria essencial, chegando-se às formas: a cada um segundo a sua necessidade; a cada um segundo seus méritos; a cada um a mesma coisa..."(Curso de Direito Constitucional Positivo, 21ª edição, pág. 212)

Desse modo, para que houvesse possibilidade de acolhimento do pedido formulado pela parte autora, deveriam ser restituídos todos os valores por ela percebidos a título de aposentadoria até a data em que completou 35 anos de serviço, o que afastaria o óbice previsto no § 2º do artigo 18 acima transcrito.

Entretanto, não é essa a pretensão do demandante, por entender que a desaposentação constitui-se em mera liberalidade do segurado, não vinculada a qualquer condicionante.

Veja-se a respeito os seguintes arestos assim ementados:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Jamais o aposentado pela Previdência Social que voltou a trabalhar pôde substituir a aposentadoria por tempo de serviço que antes lhe houvera sido concedida por uma outra, e menos ainda, somando ao tempo de serviço e às contribuições recolhidas na nova atividade, o tempo de serviço e as contribuições pagas anteriormente à concessão da primeira aposentadoria por tempo de serviço.

II - A aceitação de semelhante figura jurídica, absolutamente desconhecida em nosso ordenamento jurídico previdenciário comum, implicaria em criar, por hermenêutica, situação estatutária, o que é absurdo.

III - O sistema da previdência social é de natureza estatutária, e assim, público e impositivo; a liberdade de adesão a ele é restrita ao segurado facultativo; e não há que se confundir a liberdade de exercício dos direitos aos benefícios previstos na legislação previdenciária, e apenas e exclusivamente por ela, com a liberdade de combinar, aqui e ali, normas jurídicas, inclusive de natureza privatística, de modo a se obter um direito não previsto nem no direito público, e nem no direito privado, uma esdrúxula "terceira via".

IV - Inexistindo previsão legal e regulamentar que autorize a "renúncia", ou "desaposentação", conclui-se que essa figura é proibida, não havendo espaço para aplicação do princípio da razoabilidade, o qual pressupõe, necessariamente, a licitude da norma em tese, podendo as circunstâncias fáticas determinarem seu afastamento em determinado caso concreto, ou a modificação de seu conteúdo, com o fim de afastar-se resultado extremo não desejado pelo ordenamento jurídico.

V - Recurso provido.

(TRF 2ª Região; MAS 72669; 2ª Turma Especializada; Relator Des. Fed. Alberto Nogueira Junior; DJU 06.07.2009, pág. 111)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubilamento mais vantajoso. - Matéria preliminar afastada.

- **Apelação da parte autora desprovida.**

(TRF 3ª Região; AC 1426013; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 16.09.2009, pág. 718)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria por tempo de serviço para postular novo jubilamento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores já recebidos da Autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos, sendo possível avançar nessa questão da devolução de valores por se constituir em um minus em relação ao pedido principal de desaposentação.

(TRF 4ª Região; EINF 200071000075480; 3ª Seção; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; DE 15.06.2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO EM MARÇO DE 1987. CÁLCULO DO BENEFÍCIO NOS TERMOS DO DECRETO Nº 89.312/84. CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME DA PREVIDENCIA SOCIAL MESMO APÓS A APOSENTAÇÃO. ELEVAÇÃO DO PERCENTUAL DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À RENÚNCIA. PERCEPÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME. INVIABILIDADE.

I. Os direitos previdenciários, por serem de natureza alimentar, se adquirem e se extinguem progressivamente, sendo, portanto, imprescritível quando ao fundo do direito, alcançando, portanto, apenas as parcelas abrangidas pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 3º, do Decreto nº 20.910/32.

II. A norma que preside a concessão de benefícios previdenciários deve ser aquela vigente ao tempo em que completados os requisitos para a sua fruição, razão pela qual o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria proporcional por tempo de serviço concedida em 23 de março de 1987 deve considerar a proporcionalidade de oitenta por cento do salário de benefício, prevista no artigo 33, do Decreto nº 89.312/84

III. Da leitura do art. 12, parágrafo 4º, da Lei nº 8212/91 e do art. 18, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91 depreende-se que as contribuições dos aposentados após a concessão do benefício destinam-se ao custeio da Seguridade Social, sendo vedada a revisão da aposentadoria para fazer incluir nos seus cálculos as referidas contribuições.

IV. Quanto à possibilidade de renúncia à aposentadoria, entende-se que é possível, desde que seja para a percepção de nova aposentadoria em regime diverso, uma vez que a atividade exercida pelo segurado já aposentado abrangido pela Previdência Social não gera direito a novo benefício. Precedente: AC313599, Des. Federal Relator Francisco Wildo, DJ 18.01.2005, p.367. V. **Apelação improvida.**

(TRF 5ª Região; AC 448468; 4ª Turma; Relator Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho; DJ de 08.09.2008, pág. 435)

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX

TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos extunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício.

(Turma Nacional de Uniformização; PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Na verdade, o que pretende o requerente, é o recálculo, pela via transversa, da aposentadoria de que já é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001843-63.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.001843-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA DE LOURDES ALVES RODRIGUES BARBOSA
ADVOGADO : MARCO AURELIO BAPTISTA MATTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018436320094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Maria de Lourdes Alves Rodrigues Barbosa, em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge do *de cujus*, com óbito ocorrido em 06.11.2006. O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, resolvendo o mérito com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Deixou de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência, por ser a parte beneficiária da gratuidade processual.

Em razões recursais, a parte autora sustenta que não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o benefício independe de carência, conforme artigo 26 da Lei nº 8.213/91 e Decreto nº 611/92, bastando somente a prova de simples filiação. Aduz, ainda, que todos os demais requisitos foram preenchidos, devendo se levar em conta ainda o fato de que o benefício se reveste de caráter alimentar.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No presente caso, não há controvérsia acerca da qualidade de dependente da parte autora.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS. No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 06.11.2006, já que o seu último vínculo empregatício noticiado encerrou-se em 24.06.2001 com o empregador "Pavão Construções S/C Ltda." (CNIS - fls. 15), tendo passado mais de 05 (cinco) anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº

8.213/91. O preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a obtenção da aposentadoria também não restou demonstrado. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(Resp 1110565/SE, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção; j. 27.05.2009; v.u., DJ 03/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. A pensão por morte é um benefício previdenciário garantido aos dependentes do segurado em virtude do seu falecimento, que tem por objetivo suprir a ausência daquele que provia as necessidades econômicas do núcleo familiar.

2. Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da pensão por morte: óbito, relação de dependência e qualidade de segurado do falecido.

3. O art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece quais são os beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do segurado, e estipula regras para a obtenção do referido benefício.

4. Inexiste carência para a pensão por morte, no entanto, exige-se que o de cujus, na data do óbito, não tenha perdido a qualidade de segurado.

5. A partir de 10.11.1997 tornou-se indispensável à concessão da pensão por morte que seja demonstrada a condição de segurado do falecido, antes do seu óbito, para que os dependentes tenham direito ao benefício.

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

7. O Tribunal de origem, com fundamento no acervo fático-probatório, reconheceu que o de cujus não detinha mais a qualidade de segurado, deixando de preencher, em data anterior ao seu falecimento, os requisitos para a sua aposentadoria, razão pela qual seus dependentes não têm direito à pensão por morte.

8. Qualquer alteração na conclusão do acórdão recorrido enseja o revolvimento do acervo probatório, o que é inviável na estreita via do recurso especial. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ.

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

10. Quanto à interposição pela alínea "c", o recurso também não merece acolhida, porquanto a recorrente deixou de atender os requisitos previstos nos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ.

11. Recurso especial a que se nega provimento".

(Resp 690500/RS, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T.; DJ 26/3/2007)

Também já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL.

I - Comprovado nos autos a condição de esposa e filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - Ainda que a lei dispense o cumprimento de período de carência para a concessão da pensão por morte, o mesmo não se aplica quanto à condição de segurado do falecido. (STF; 6ª T.; EDRESP nº 314402/PR)

III - Tendo em vista que a vinculação do "de cujus" ao Regime Geral de Previdência Social perdurou até 11/1981, e não havendo início de prova material que após esta data tenha exercido atividade remunerada, é de se reconhecer a perda da qualidade de segurado.

IV - Incabível cogitar-se acerca do cumprimento do período de carência para aposentadoria por idade, com vistas à aplicação do art. 102 da Lei n. 8.213/91, vez que, considerando o ano em que ocorrer o óbito (1995), mister se fazia a comprovação de 90 meses de contribuição, a teor do art. 142 da Lei n. 8.213/91, porém se demonstrou o recolhimento pelo período correspondente a um ano, cinco meses e sete dias, inferior, portanto, ao mínimo necessário.

V - Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2006.03.99.016561-9; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª T.; j. 13.05.2008, v.u.; DJF3 21.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

II - Para efeito de concessão do benefício de pensão por morte, devem ser observados os seguintes requisitos: a) a qualidade de segurado do de cujus e b) dependência econômica dos beneficiários.

III - Tendo o falecimento ocorrido mais de quatro anos após a última contribuição, é forçoso concluir que ocorreu a perda da qualidade de segurado, sendo inaplicável o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei 8.213/91, posto que não cumpridos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria.

IV - Não há condenação aos ônus da sucumbência (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

(AC 2006.03.99.036424-0; Rel. Juiz Conv. David Diniz; 10ª T.; j. 12.02.2008, v.u.; DJU 17.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO. INDEMONSTRADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

- Óbito ocorrido na vigência da Lei nº 8.213/91.

- O cônjuge e o filho menor de 21 anos ou inválido são considerados dependentes do segurado, sendo sua dependência econômica presumida.

- Ocorrida a perda da qualidade de segurado e não tendo sido preenchidos os requisitos à alguma espécie de aposentadoria, não se aplica o disposto no art. 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

- No que pertine à condenação nos consectários, a apelação dos autores não abordou tal questão, restando obstada a reforma da sentença, nesse particular, sob pena de malferimento ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum (arts. 512 e 515 do CPC).

- Recurso improvido.

(AC 2000.61.15.000104-7; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; 10ª T.; j. 12.02.2008, v.u.; DJU 20.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. PRECEDENTE DO E. STJ. IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Para fins de obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, consoante prevêm os artigos 26 e 74 da Lei 8.213/91, é necessário o preenchimento dos requisitos: ser dependente; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus" ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria, nos termos dos artigos 15 e 102 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97 e 10.666/03.

2. Precedente do STJ.

3. Incabível a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, consoante orientação do C. STF.

4. Sentença mantida.

5. Apelação das partes autoras improvida.

(AC 2002.61.83.000184-9; Rel. Des. Fed. Jedíael Galvão; 10ª T.; j. 15.01.2008, v.u.; DJU 13.02.2008)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO REJEITADA. FILHA MENOR - DEPENDÊNCIA ECONOMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

- No tocante à preliminar de não conhecimento da apelação da parte autora, por não atender aos requisitos legais, veiculada nas contra-razões da autarquia federal, rejeito-a. De fato, a parte autora apresentou o argumento, ainda que de forma sucinta, quanto ao seu entendimento de desnecessidade da manutenção da qualidade de segurado para a concessão da pensão por morte. Assim, verifico que a apelação interposta atende aos requisitos da legislação processual civil, não se havendo falar em não conhecimento do recurso.

- A dependência econômica de filho menor é presumida (artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91).

- Entre a data do último vínculo empregatício e a data do falecimento decorreu mais de três anos.

- O "período de graça" pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, além do desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, havendo a perda da qualidade de segurado (art. 15, §§ 1º e 2º, Lei nº 8.213/91).

- O art. 102 da Lei 8.213/91 não se aplica à espécie, pois estabelece que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. In casu, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de se aperfeiçoarem os requisitos ao direito à pensão por morte.

- Preliminar rejeitada e apelação da parte autora improvida.

(AC 2000.03.99.056241-2; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; 8ª T.; j. 23.06.2008, v.u.; DJF3 12.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL - COMPANHEIRA E FILHOS MENORES - PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO - AUSENTE UM DOS REQUISITOS - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - SENTENÇA REFORMADA.

1. (...)

2. A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.

3. Os autores demonstram, conforme a presunção legal do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que eram dependentes do falecido, decorrente da convivência marital, bem como do vínculo paternal - certidões de nascimento dos cinco filhos e de óbito.

4. Perdida a condição de segurado previdenciário pelo de cujus no tempo do óbito, uma vez que o seu último contrato de trabalho, registrado em Carteira Profissional, encerrou-se em dezembro de 1994 e o passamento ocorreu em 08 de janeiro de 2000, os autores não preenchem, simultaneamente, todos os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a improcedência do pedido.

5. Sucumbente isento do pagamento das custas e despesas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.

6. No que concerne aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

7. Apelação do INSS provida." (grifo nosso)

(AC 2002.03.99.043457-1; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; 7ª T.; v.u.; j. 15.12.2003; DJU 18.02.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PARA OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. ARTIGO 102, §§ 1º e 2º DA LEI 8.213/91.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa quando o juiz entende estar suficientemente instruído o processo, de forma a permitir a apreciação do mérito.

2. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.

3. A perda da qualidade de segurado aliada ao não preenchimento dos requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, impedem a concessão da pensão por morte aos dependentes.

4. Apelação improvida." (grifo nosso)

(AC 2000.61.13.000314-2; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª T.; j. 22.09.2003, v.u.; DJU 23.10.2003)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO DO SEGURADO. INEXISTÊNCIA DO DIREITO AO BENEFÍCIO. 1-Havendo pretensão à

PENSÃO POR MORTE, deve ser comprovada a qualidade de segurado do de cujus ao tempo de sua morte. 2-Caso contrário, se faz necessário provas ou indícios materiais da condição pessoal do de cujus, seja no tocante a sua eventual incapacidade para o trabalho ou ao exercício de outras atividades vinculadas à Previdência Social, embora sem registros formais, que permitiriam a preservação da sua condição de segurado.

3-Na ausência de tais provas ou indícios, frustra-se a demonstração da qualidade de segurado e dos direitos que caberiam a seus virtuais beneficiários. 4-Apelação e remessa oficial a que se dá provimento".

(AC 2000.03.99.043166-4, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, 1ª T., j. 10.09.2002, v.u., DJ 10/12/2002)

Ausente um dos requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000186-80.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.000186-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELIR ALVES DA SILVA

ADVOGADO : MONAISA MARQUES DE CASTRO e outro

No. ORIG. : 00001868020094036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo de sentença que julgou improcedentes os presentes embargos, determinando o prosseguimento da execução com base nos valores apurados pela Contadoria à fl.34/35, no importe de R\$ 20.940,25, atualizado até março/2009. O embargante foi condenado ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% sobre o valor da execução. Custas na forma da lei.

Objetiva o INSS a reforma de tal decisão, alegando, em síntese, que nada é devido ao exequente, em razão dele ter permanecido em atividade laborativa remunerada no mesmo período abrangido pela conta de liquidação do auxílio-doença concedido judicialmente. Pleiteia, assim, a retificação do cálculo das diferenças apuradas, descontando-se o período em que o embargado permaneceu em atividade laborativa. Subsidiariamente, insurge-se contra a verba honorária arbitrada, sustentando que não pode ultrapassar 5% sobre o valor da condenação, excluídas as prestações vincendas, ou R\$ 500,00, o que for maior.

Em suas razões de recurso adesivo, a parte exequente argumenta que os honorários advocatícios devem ser arbitrados em, no mínimo, 15% sobre o montante da liquidação.

Com contra-razões de apelação (fl.66/68) e sem contra-razões de recurso adesivo (certidão de fl.70), subiram os autos a esta E.Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

O título judicial em execução revela que o INSS foi condenado a conceder à autora o benefício de auxílio-doença (fl.301/306 dos autos em apenso), a partir da citação, ocorrida em 23.06.2005.

Após o trânsito em julgado da decisão exequenda, conforme atesta a certidão de fl. 326 dos autos em apenso, a parte autora apresentou o cálculo de liquidação de fl.330/333, no qual foi apontado o montante de R\$ 19.264,03, no período de 23.06.2005 a setembro de 2008.

Citado na forma do art. 730, do Código de Processo Civil, o INSS apresentou os embargos à execução de que ora se trata.

Merece prosperar o recurso do INSS.

Com efeito, por primeiro, cabe ressaltar que o benefício de auxílio-doença é de natureza provisória e deve cessar com o restabelecimento da capacidade do beneficiário para o trabalho, conforme expressamente estabelecido em lei.

Dessa forma, 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, ainda que o título não traga qualquer menção acerca do abatimento de tais prestações sobre o montante devido na condenação.

Assim sendo, no caso presente, a coisa julgada não resta ofendida, em razão da natureza do benefício concedido (art. 471 do CPC) e com o fito de se evitar o enriquecimento sem causa da parte ora exequente.

Nesse sentido, trago à colação trecho do voto proferido na AC 2008.72.05.002042-5/SC (TRF 4ª Região) pelo eminente Desembargador Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira em 12.01.2010, *verbis*: *...mesmo que o título executivo não tenha previsto o abatimento, sobre o montante devido na condenação, dos valores recebidos a título de auxílio-doença, tem-se que tal desconto deve ocorrer, sob pena de o Judiciário chancelar claro descumprimento da lei, o que seria total despropositado.*

Da análise dos elementos constantes dos autos, verifica-se que a parte exequente efetivamente exerceu atividade laborativa remunerada no período para o qual foi concedido judicialmente o benefício de auxílio-doença, tendo, inclusive, recebido, na esfera administrativa, tal benefício em alguns meses no período em questão, conforme se verifica nos documentos de fl.10, 13/14 e 21/22 destes autos.

Devem, portanto, tais parcelas ser descontadas do total da conta de liquidação, apurando-se o correto *quantum debeatur*, caso ainda haja crédito a favor do exequente.

Por conseguinte, aplicável no caso em espécie, o disposto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nestes termos:

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 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.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do INSS** para determinar a elaboração de nova conta de liquidação, com o desconto das parcelas recebidas a título de auxílio-doença no período em que a parte exequente exerceu atividade laborativa remunerada e recebeu o benefício administrativamente, conforme acima expandido. Não há condenação da parte autora, ora exequente, aos ônus da

sucumbência, uma vez que lhe foi deferido o benefício da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Ministro Sepúlveda Pertence). Resta, pois, **prejudicado** o recurso adesivo da parte embargada.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001694-49.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.001694-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : MARIA APARECIDA PIRES DE CAMPOS

ADVOGADO : HEITOR FELIPPE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00016944920094036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MARIA APARECIDA PIRES DE CAMPOS, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, ante o não preenchimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício. Deixou de condenar a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios em razão da justiça gratuita concedida.

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício. Por fim, requer a reforma integral da r. sentença, inclusive com a condenação do réu ao pagamento de danos morais, por ter negado à autora um benefício legalmente garantido.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, consoante prescrito no art. 142 do mesmo diploma legal.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, a parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 31.07.2008 (fls. 10), devendo, assim, comprovar 162 (cento e sessenta e dois) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que a autora não logrou demonstrar o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rurícola.

Embora a autora tenha carreado documentos que poderiam indicar início de prova material da atividade rural exercida, o INSS juntou aos autos consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS em nome do marido da autora, onde consta registro de trabalho na Calçados Dione Ltda. no período de 01.12.1973 a 16.11.1977 (fls.125), cadastro junto à Previdência Social como empresário em 25.10.1993 (fls.126) e o recebimento de aposentadoria por tempo de contribuição desde 15.04.1998 (fls.129). Anexou também declaração cadastral - Imposto de Circulação de Mercadorias - Governo do Estado de São Paulo - Secretaria de Estado dos Negócios da Fazenda, em nome do marido da autora, cadastrado como empresário no ramo de açougue e casa de carnes, com início da atividade em 05.02.1976 (fls.127), além de Registro de Firma Individual, em nome do marido da autora, comerciante, no ramo de açougue e casa de carnes, com início das operações em 30.12.1975 (fls.128).

Como bem assinalou a r. sentença (fls. 147/148v.), *in verbis*:

"Quanto ao início de prova material, consoante art.55, §3º, da Lei nº 8.213/91 (súmula 149 STJ), encontra-se preenchido, haja vista que a autora trouxe aos autos vários documentos, onde consta o nome de seu marido como proprietário rural (f.12 e 100).

Porém, da análise da prova documental, não resultou a demonstração da atividade laborativa rural da autora como segurada especial ou empregada rural, conforme previsto no artigo 11, incisos I ou VII, §1º, da Lei nº 8.213/91. (...)

Noto que o marido da autora sempre foi considerado contribuinte individual, tendo sido aposentado como empresário, a exemplo do que consta da tela INFBEN à fl.130. Pela prova oral coletada, sempre exerceu atividade de açougueiro. Enfim, salta aos olhos que a pretensão da autora é totalmente improcedente, por se tratar de **produtora rural** não subsumida à figura de segurado especial, tratando-se de **contribuinte individual**, sujeita às regras comuns do Regime Geral da Lei nº 8.213/91, com previsão de aposentadoria dependente do pagamento de contribuições.

Consequentemente se lhe não aplicam as regras previstas no artigo 48, §1º, e 143 da Lei nº 8.213/91. "

Assim, os documentos apresentados pela parte autora em nome do marido não se mostram aptos ao início de prova material da alegada atividade rural por ela exercida, em virtude do trabalho predominantemente urbano deste.

Destarte, mostra-se inaplicável *in casu* a jurisprudência no sentido de que o exercício de atividade urbana do cônjuge não descaracteriza a qualidade de segurada especial da esposa.

Neste sentido, os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. SUPERVENIENTE ATIVIDADE URBANA EXERCIDA PELO CÔNJUGE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PRECEDENTES.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta o início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1088756, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 13.10.2009, DJ 03.11.2009)

"EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. RURAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR DESCARACTERIZADO. CÔNJUGE DA AUTORA APOSENTADO EM ATIVIDADE URBANA. CONDIÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL DA AUTORA NÃO DEMONSTRADA EM VIRTUDE DE SUA INSCRIÇÃO COMO CONTRIBUINTE AUTÔNOMA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE INDEVIDA.

1. Os documentos de registro civil apresentados pela parte autora, os quais qualificam como lavrador o seu cônjuge, não servem como início de prova material em virtude da aposentadoria urbana deste. Precedente: AgRg no REsp 947.379/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJ 26.11.2007.

2. A jurisprudência desta Corte no sentido de que o exercício de atividade urbana por parte do cônjuge varão não descaracteriza a qualidade de "segurada especial" da mulher, no caso concreto, mostra-se inaplicável.

3. O Tribunal de origem asseverou inexistir "prova que possibilite reconhecer, ter a autora realizado trabalho rural no período imediatamente anterior à data do requerimento (ou do pedido judicial)", como dispõe o artigo 143 da Lei nº 8.213/1991.

4. Afirmação de inscrição da autora junto à Previdência Social como contribuinte individual no período de carência e conclusão pela imprestabilidade dos depoimentos das testemunhas são circunstâncias que inviabilizam a concessão do benefício rural pleiteado.

5. O Decreto nº 3.048/1999, artigo 9º, § 8º, I, com as ressalvas nele contidas, exclui da condição de segurado especial "o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento".

6. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1048320, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, j. 19.06.2008, DJ 04.08.2008)

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO, QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO RURÍCOLA. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA E APOSENTADORIA NESTA CONDIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

1. Para fins previdenciários, embora seja admissível a comprovação de atividade rural mediante a qualificação de lavrador do marido na certidão de casamento, é inaceitável a utilização desse documento como início de prova material quando se constata, como no caso em apreço, que o cônjuge, apontado como rurícola, vem a exercer posteriormente atividade urbana aposentando-se, inclusive, nessa condição.

2. Ausente a comprovação da alegada condição de rurícola por meio de início de prova material, não há como conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, sob pena de violação ao art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 947379/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, j. 25.10.2007, DJ 26.11.2007)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, em especial o exercício de atividade rural em regime de economia familiar, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Por fim, não tendo a parte autora preenchido os requisitos legais necessários para a obtenção da aposentadoria por idade, não há que se falar em condenação da autarquia ao pagamento de danos morais pelo indeferimento do benefício na esfera administrativa.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000248-05.2009.4.03.6119/SP
2009.61.19.000248-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : EVANDRO JOSE DA CRUZ DE SANTANA
ADVOGADO : MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez. O autor foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se, contudo o art. 12 da Lei 1.060/50. Custas "ex lege".

Em apelação, a parte autora alega que foram comprovados os requisitos para a concessão de um dos benefícios em comento.

Contra-razões de apelação à fl. 103/107.

Após breve relatório, passo a decidir.

Os benefícios pleiteados pelo autor, nascido em 07.06.1972, estão previstos nos arts. 42 e 59 da Lei 8.213/91 que dispõem:

A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição. 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.

Nesse diapasão, o compulsar dos autos demonstra que não assiste razão ao apelante.

O laudo médico-pericial, elaborado em 03.04.2009 (fl. 69/74), revela que o autor é portador de arritmia tratada com marca-passo, e variantes anatômicas da coluna vertebral, que, no entanto, não lhe acarretam limitação funcional para o exercício de atividade laborativa.

Dessa forma, não preenchendo o demandante os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, ou tampouco do auxílio-doença, vez que o laudo foi categórico quanto à inexistência de incapacidade para o trabalho ou mesmo de limitação, a improcedência do pedido é de rigor.

Assim, a peça técnica apresentada pelo Sr. Perito, profissional de confiança do Juiz e equidistante da parte, foi conclusiva no sentido da inexistência de incapacidade do autor, a qual não apresentou qualquer elemento que pudesse desconstitui-la, ou mesmo laudo de assistente técnico contrapondo-se às conclusões do *Expert*.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" do CPC, **nego seguimento à apelação do autor**. Não há condenação da parte autora em honorários advocatícios e aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002465-09.2009.4.03.6123/SP
2009.61.23.002465-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : FRANCISCO BENEDITO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024650920094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva a cessação de sua aposentadoria por tempo de serviço concedida em 04.06.1993 para que lhe seja deferida outra jubilação, com renda mensal inicial mais vantajosa. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que proíba a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E.Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

A parte autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 04.06.1993, época em que contava com 30 anos, 02 meses e 26 dias de tempo de serviço, conforme dados constantes do sistema DATAPREV, em anexo.

O demandante, entretanto, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar suas atividades laborativas, entendendo, assim, possuir direito à complementação de seus proventos, a teor do disposto no artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A pretensão do autor afronta o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual veda a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, *verbis*:

Artigo 18 - (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Nesse sentido, é o entendimento abaixo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATUALIZAÇÃO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO/94: 39,67% MAIOR OU MENOR VALOR DE TETO. ART. 29, § 2º, LEI Nº 8.213/91 - PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE SUJEITA

AO RGPS - TRANSFORMAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. 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. O INSS deixou 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.
 2. Ao efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, deve-se observar o disposto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ressalvada a aplicação do disposto no § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94.
 3. Ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência não é garantido o direito à transformação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em integral, em decorrência da complementação do tempo faltante. Inteligência do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97.
 4. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.
 5. Os juros moratórios são devidos à base de 6% a partir da citação até 0/01/03 e a razão de 1% (um por cento) ao mês a partir de 11/01/03.
 6. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.
 7. Preliminar rejeitada e apelação do autor parcialmente provida.
- (TRF 3ª Região; AC 873647/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jedral Miranda; DJ de 29.11.2004, pág. 329)

De outro giro, é pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria concedida ao requerente em 04.06.1993 as contribuições vertidas até a data em que completou 35 (trinta e cinco) anos de serviço poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Todavia, os proventos de aposentadoria percebidos durante o período que a parte autora pretende aproveitar deveriam ser restituídos à Previdência Social, pois, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter um melhor coeficiente de aposentadoria, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, *caput*, da Constituição da República). Confira-se o ilustre constitucionalista José Afonso da Silva:

"..A justiça formal consiste em "um princípio de ação, segundo o qual os seres de uma mesma categoria essencial devem ser tratados da mesma forma" (Charles Perelman). Aí a justiça formal se identifica com a igualdade formal. A justiça concreta ou material seria, para Perelman, a especificação da justiça formal, indicando a característica constitutiva da categoria essencial, chegando-se às formas: a cada um segundo a sua necessidade; a cada um segundo seus méritos; a cada um a mesma coisa..."(Curso de Direito Constitucional Positivo, 21ª edição, pág. 212)

Desse modo, para que houvesse possibilidade de acolhimento do pedido formulado pela parte autora, deveriam ser restituídos todos os valores por ela percebidos a título de aposentadoria até a data em que completou 35 anos de serviço, o que afastaria o óbice previsto no § 2º do artigo 18 acima transcrito.

Entretanto, não é essa a pretensão do demandante, por entender que a desaposentação constitui-se em mera liberalidade do segurado, não vinculada a qualquer condicionante.

Veja-se a respeito os seguintes arestos assim ementados:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO PROVIDA.

I -Jamais o aposentado pela Previdência Social que voltou a trabalhar pôde substituir a aposentadoria por tempo de serviço que antes lhe houvera sido concedida por uma outra, e menos ainda, somando ao tempo de serviço e às contribuições recolhidas na nova atividade, o tempo de serviço e as contribuições pagas anteriormente à concessão da primeira aposentadoria por tempo de serviço.

II -A aceitação de semelhante figura jurídica, absolutamente desconhecida em nosso ordenamento jurídico previdenciário comum, implicaria em criar, por hermenêutica, situação estatutária, o que é absurdo.

III - O sistema da previdência social é de natureza estatutária, e assim, público e impositivo; a liberdade de adesão a ele é restrita ao segurado facultativo; e não há que se confundir a liberdade de exercício dos direitos aos benefícios previstos na legislação previdenciária, e apenas e exclusivamente por ela, com a liberdade de combinar, aqui e ali, normas jurídicas, inclusive de natureza privatística, de modo a se obter um direito não previsto nem no direito público, e nem no direito privado, uma esdrúxula "terceira via".

IV -Inexistindo previsão legal e regulamentar que autorize a "renúncia", ou "desaposentação", conclui-se que essa figura é proibida, não havendo espaço para aplicação do princípio da razoabilidade, o qual pressupõe,

necessariamente, a licitude da norma em tese, podendo as circunstâncias fáticas determinarem seu afastamento em determinado caso concreto, ou a modificação de seu conteúdo, com o fim de afastar-se resultado extremo não desejado pelo ordenamento jurídico.

V - Recurso provido.

(TRF 2ª Região; MAS 72669; 2ª Turma Especializada; Relator Des. Fed. Alberto Nogueira Junior; DJU 06.07.2009, pág, 111)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1426013; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 16.09.2009, pág. 718)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria por tempo de serviço para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores já recebidos da Autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos, sendo possível avançar nessa questão da devolução de valores por se constituir em um minus em relação ao pedido principal de desaposentação.

(TRF 4ª Região; EINF 200071000075480; 3ª Seção; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; DE 15.06.2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO EM MARÇO DE 1987. CÁLCULO DO BENEFÍCIO NOS TERMOS DO DECRETO Nº 89.312/84. CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME DA PREVIDENCIA SOCIAL MESMO APÓS A APOSENTAÇÃO. ELEVAÇÃO DO PERCENTUAL DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À RENÚNCIA. PERCEPÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME. INVIABILIDADE.

I. Os direitos previdenciários, por serem de natureza alimentar, se adquirem e se extinguem progressivamente, sendo, portanto, imprescritível quando ao fundo do direito, alcançando, portanto, apenas as parcelas abrangidas pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 3º, do Decreto nº 20.910/32.

II. A norma que preside a concessão de benefícios previdenciários deve ser aquela vigente ao tempo em que completados os requisitos para a sua fruição, razão pela qual o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria proporcional por tempo de serviço concedida em 23 de março de 1987 deve considerar a proporcionalidade de oitenta por cento do salário de benefício, prevista no artigo 33, do Decreto nº 89.312/84

III. Da leitura do art. 12, parágrafo 4º, da Lei nº 8212/91 e do art. 18, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91 depreende-se que as contribuições dos aposentados após a concessão do benefício destinam-se ao custeio da Seguridade Social, sendo vedada a revisão da aposentadoria para fazer incluir nos seus cálculos as referidas contribuições.

IV. Quanto à possibilidade de renúncia à aposentadoria, entende-se que é possível, desde que seja para a percepção de nova aposentadoria em regime diverso, uma vez que a atividade exercida pelo segurado já aposentado abrangido pela Previdência Social não gera direito a novo benefício. Precedente: AC313599, Des. Federal Relator Francisco Wildo, DJ 18.01.2005, p.367. V. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região; AC 448468; 4ª Turma; Relator Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho; DJ de 08.09.2008, pág. 435)

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício.

(Turma Nacional de Uniformização; PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Na verdade, o que pretende o requerente, é o recálculo, pela via transversa, da aposentadoria de que já é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002188-81.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002188-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : ANTONIO CARLOS PERES

ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00021888120094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual a parte autora objetivava a cessação de sua aposentadoria por tempo de serviço concedida em 08.05.1997 para que lhe seja deferida outra jubilação, com renda mensal inicial mais vantajosa. Não houve condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios, em razão da concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que proíba a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Defende a desnecessidade da devolução dos valores já recebidos a título de jubilação, ante a natureza alimentar das prestações previdenciárias. Pugna, por fim, pela condenação do réu ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% do total apurado até o término da presente demanda.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E.Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

A parte autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 08.05.1997, época em que contava com 32 anos, 04 meses e 06 dias de tempo de serviço, conforme carta de concessão à fl. 43.

O demandante, entretanto, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar suas atividades laborativas, entendendo, assim, possuir direito à complementação de seus proventos, a teor do disposto no artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A pretensão do autor afronta o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual veda a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, *verbis*:

Artigo 18 - (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Nesse sentido, é o entendimento abaixo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATUALIZAÇÃO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO/94: 39,67% MAIOR OU MENOR VALOR DE TETO. ART. 29, § 2º, LEI Nº 8.213/91 - PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS - TRANSFORMAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. 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. O INSS deixou 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.

2. Ao efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, deve-se observar o disposto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ressalvada a aplicação do disposto no § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94.

3. Ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência não é garantido o direito à transformação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em integral, em decorrência da complementação do tempo faltante. Inteligência do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97.

4. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

5. Os juros moratórios são devidos à base de 6% a partir da citação até 01/01/03 e a razão de 1% (um por cento) ao mês a partir de 11/01/03.

6. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.

7. Preliminar rejeitada e apelação do autor parcialmente provida.

(TRF 3ª Região; AC 873647/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jedral Miranda; DJ de 29.11.2004, pág. 329)

De outro giro, é pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria concedida ao requerente em 08.05.1997 as contribuições vertidas até a data em que completou 35 (trinta e cinco) anos de serviço poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Todavia, os proventos de aposentadoria percebidos durante o período que a parte autora pretende aproveitar deveriam ser restituídos à Previdência Social, pois, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter um melhor coeficiente de aposentadoria, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, *caput*, da Constituição da República). Confirma-se o ilustre constitucionalista José Afonso da Silva:

"..A justiça formal consiste em "um princípio de ação, segundo o qual os seres de uma mesma categoria essencial devem ser tratados da mesma forma" (Charles Perelman). Aí a justiça formal se identifica com a igualdade formal. A justiça concreta ou material seria, para Perelman, a especificação da justiça formal, indicando a característica constitutiva da categoria essencial, chegando-se às formas: a cada um segundo a sua necessidade; a cada um segundo seus méritos; a cada um a mesma coisa..."(Curso de Direito Constitucional Positivo, 21ª edição, pág. 212)

Desse modo, para que houvesse possibilidade de acolhimento do pedido formulado pela parte autora, deveriam ser restituídos todos os valores por ela percebidos a título de aposentadoria até a data em que completou 35 anos de serviço, o que afastaria o óbice previsto no § 2º do artigo 18 acima transcrito.

Entretanto, não é essa a pretensão do demandante, por entender que a desaposentação constitui-se em mera liberalidade do segurado, não vinculada a qualquer condicionante.

Veja-se a respeito os seguintes arestos assim ementados:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO PROVIDA.

I -Jamais o aposentado pela Previdência Social que voltou a trabalhar pôde substituir a aposentadoria por tempo de serviço que antes lhe houvera sido concedida por uma outra, e menos ainda, somando ao tempo de serviço e às contribuições recolhidas na nova atividade, o tempo de serviço e as contribuições pagas anteriormente à concessão da primeira aposentadoria por tempo de serviço.

II -A aceitação de semelhante figura jurídica, absolutamente desconhecida em nosso ordenamento jurídico previdenciário comum, implicaria em criar, por hermenêutica, situação estatutária, o que é absurdo.

III - O sistema da previdência social é de natureza estatutária, e assim, público e impositivo; a liberdade de adesão a ele é restrita ao segurado facultativo; e não há que se confundir a liberdade de exercício dos direitos aos benefícios previstos na legislação previdenciária, e apenas e exclusivamente por ela, com a liberdade de combinar, aqui e ali, normas jurídicas, inclusive de natureza privatística, de modo a se obter um direito não previsto nem no direito público, e nem no direito privado, uma esdrúxula "terceira via".

IV -Inexistindo previsão legal e regulamentar que autorize a "renúncia", ou "desaposentação", conclui-se que essa figura é proibida, não havendo espaço para aplicação do princípio da razoabilidade, o qual pressupõe, necessariamente, a licitude da norma em tese, podendo as circunstâncias fáticas determinarem seu afastamento em determinado caso concreto, ou a modificação de seu conteúdo, com o fim de afastar-se resultado extremo não desejado pelo ordenamento jurídico.

V - Recurso provido.

(TRF 2ª Região; MAS 72669; 2ª Turma Especializada; Relator Des. Fed. Alberto Nogueira Junior; DJU 06.07.2009, pág, 111)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1426013; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 16.09.2009, pág. 718)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria por tempo de serviço para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores já recebidos da Autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos, sendo possível avançar nessa questão da devolução de valores por se constituir em um minus em relação ao pedido principal de desaposentação.

(TRF 4ª Região; EINF 200071000075480; 3ª Seção; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; DE 15.06.2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO EM MARÇO DE 1987. CÁLCULO DO BENEFÍCIO NOS TERMOS DO DECRETO Nº 89.312/84. CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME DA PREVIDENCIA SOCIAL MESMO APÓS A APOSENTAÇÃO. ELEVAÇÃO DO PERCENTUAL DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À RENÚNCIA. PERCEPÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME. INVIABILIDADE.

I. Os direitos previdenciários, por serem de natureza alimentar, se adquirem e se extinguem progressivamente, sendo, portanto, imprescritível quando ao fundo do direito, alcançando, portanto, apenas as parcelas abrangidas pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 3º, do Decreto nº 20.910/32.

II. A norma que preside a concessão de benefícios previdenciários deve ser aquela vigente ao tempo em que completados os requisitos para a sua fruição, razão pela qual o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria proporcional por tempo de serviço concedida em 23 de março de 1987 deve considerar a proporcionalidade de oitenta por cento do salário de benefício, prevista no artigo 33, do Decreto nº 89.312/84

III. Da leitura do art. 12, parágrafo 4º, da Lei nº 8212/91 e do art. 18, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91 depreende-se que as contribuições dos aposentados após a concessão do benefício destinam-se ao custeio da Seguridade Social, sendo vedada a revisão da aposentadoria para fazer incluir nos seus cálculos as referidas contribuições.

IV. Quanto à possibilidade de renúncia à aposentadoria, entende-se que é possível, desde que seja para a percepção de nova aposentadoria em regime diverso, uma vez que a atividade exercida pelo segurado já aposentado abrangido pela Previdência Social não gera direito a novo benefício. Precedente: AC313599, Des. Federal Relator Francisco Wildo, DJ 18.01.2005, p.367. V. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região; AC 448468; 4ª Turma; Relator Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho; DJ de 08.09.2008, pág. 435)

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício.

(Turma Nacional de Uniformização; PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Na verdade, o que pretende o requerente, é o recálculo, pela via transversa, da aposentadoria de que já é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005026-94.2009.4.03.6126/SP
2009.61.26.005026-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : MARIANO DA SILVA SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050269420094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que, reconhecendo a inadequação da via eleita e a ausência de interesse processual, declarou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. Não houve condenação em honorários advocatícios, a teor do artigo 10 da Lei nº 12.016/2009. Custas *ex lege*.

Em suas razões recursais, defende o impetrante estar presente seu direito líquido e certo, visto que as provas dos autos comprovam o implemento da carência necessária à obtenção do benefício de aposentadoria por idade. Suscita o pré-questionamento da matéria ventilada.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

À fl. 82/83, o I. representante do Ministério Público Federal opinou pela nulidade do feito, ante a ausência de intervenção do *Parquet* em primeiro grau ou pelo desprovimento do apelo do impetrante.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, não há que se falar em nulidade do feito, ante a ausência de intervenção do Ministério Público na primeira instância, tendo em vista já ter o Superior Tribunal de Justiça firmado entendimento no sentido de que, tendo havido a manifestação do *Parquet* em sede de apelação não há que se falar em violação do artigo 10 da Lei n. 1.533/51. Nesse sentido, o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MINISTÉRIO PÚBLICO. CUSTUS LEGIS. INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA. ARTIGO 10 DA LEI N. 1.533/1951. MANIFESTAÇÃO EM SEDE DE APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. DECRETAÇÃO DE NULIDADE. DESNECESSIDADE. 1. Por ser obrigatória a intervenção do órgão ministerial em sede de mandado de segurança, a mera intimação do *parquet* para manifestar-se sobre a impetração não se mostra suficiente; exige-se, outrossim, o seu efetivo pronunciamento. Precedentes. 2. A teor do disposto no artigo 244 do CPC, considera-se válido o ato realizado de forma diversa daquela prescrita em lei, sem cominação de nulidade, sempre que lhe alcançar a finalidade. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem firmado a compreensão de que a decretação da nulidade deve observar a presença de prejuízo. 4. Constatada a manifestação do Ministério Público em sede de apelação não há falar em violação do artigo 10 da Lei n. 1.533/51. 5. Recurso especial não provido. (RESP 948090, Rel. Min. Jorge Mussi, DJE de 03.08.2009)

O remédio constitucional do Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República. O direito líquido e certo é aquele que decorre de fato certo, provado de plano por documento inequívoco, apoiando-se em fatos incontroversos e não complexos, ou seja, que não demandam dilação probatória.

Conclui-se, pois, que a impetração do mandado de segurança não é a via adequada quando a matéria versada nos autos carece de instrução probatória, uma vez que se afigura incontestável de plano.

No caso dos autos, a controvérsia cinge-se à comprovação do recolhimento de contribuições previdenciárias no período de 1975 a 1986, em que o impetrante alega ter contribuído na condição de segurado facultativo e que sua CTPS fora extraviada. A Autarquia, a seu turno, argumenta que, no referido interregno, não existia a modalidade de contribuinte facultativo, devendo as contribuições previdenciárias ser recolhidas na qualidade de Contribuinte em Dobro, desde que no início do período estivesse presente a qualidade de segurado.

Verifico, pois, que a questão suscitada encerra detido exame de matéria factual, não admissível na estreita via mandamental, pois não restou demonstrado, de forma inequívoca, que o impetrante implementa a carência necessária ao deferimento da aposentadoria por idade pleiteada.

Sendo assim, não tendo o impetrante comprovado os fatos constitutivos do seu direito líquido e certo, não faz jus à concessão da segurança pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do impetrante.**

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 12 de julho de 2010.
DAVID DINIZ
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003155-52.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.003155-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : ANTONIO CARLOS BENINI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031555220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido formulado em ação previdenciária, através da qual o autor objetiva a renúncia de sua aposentadoria por tempo de contribuição proporcional para que lhe seja concedida na modalidade integral. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios. Deferido o benefício da justiça gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando, preliminarmente, que o julgamento da lide nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil incorreu em cerceamento de defesa, por não possibilitar a ela a produção de prova, assim como não foram obedecidos os ditames de aplicação de tal dispositivo legal, haja vista que não informou qual o processo análogo e, tampouco, transcreveu a sentença prolatada em processo idêntico. No mérito, aduz que a renúncia ou desaposentação pode existir em qualquer regime previdenciário, tendo por objetivo liberar o tempo de contribuição utilizado para a aquisição da aposentadoria para seu aproveitamento em novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema, computando-o juntamente com o tempo posterior à inativação, em virtude da continuidade da atividade laborativa.

Com contra-razões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Da preliminar

Reza o artigo 285-A do Código de Processo Civil:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Verifica-se, assim, que o juiz não está obrigado a indicar o processo idêntico ou transcrever a sentença nele proferida, devendo somente reproduzir o teor da decisão em todos os casos que entenda ser análogos.

Ademais, a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, já que desnecessária a produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador.

Do mérito

Consoante se deduz dos autos, a parte autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde 26.10.1995, com aplicação do índice de 70% (setenta por cento), uma vez que contava com 30 anos e 19 dias de tempo de serviço (fl. 33).

O autor, entretanto, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar suas atividades laborativas, entendendo, assim, possuir direito à complementação de seus proventos até o patamar de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, a teor do disposto no artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

A pretensão do autor afronta o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual veda a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, *verbis*:

Artigo 18 - (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Nesse sentido, é o entendimento abaixo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATUALIZAÇÃO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO/94: 39,67% MAIOR

OU MENOR VALOR DE TETO. ART. 29, § 2º, LEI Nº 8.213/91 - PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS - TRANSFORMAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. 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. O INSS deixou 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.

2. Ao efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, deve-se observar o disposto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ressalvada a aplicação do disposto no § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94.

3. Ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência não é garantido o direito à transformação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em integral, em decorrência da complementação do tempo faltante. Inteligência do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97.

4. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.

5. Os juros moratórios são devidos à base de 6% a partir da citação até 10/01/03 e a razão de 1% (um por cento) ao mês a partir de 11/01/03.

6. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.

7. Preliminar rejeitada e apelação do autor parcialmente provida.

(TRF 3ª Região; AC 873647/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jedral Miranda; DJ de 29.11.2004, pág. 329)

De outro giro, é pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria concedida ao autor em 26.10.1995 as contribuições vertidas até a data em que completou 35 anos de serviço poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Todavia, os proventos de aposentadoria percebidos durante o período que pretende aproveitar deveriam ser restituídos à Previdência Social, pois, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter um melhor coeficiente de aposentadoria, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República). Confira-se o ilustre constitucionalista José Afonso da Silva:

"..A justiça formal consiste em "um princípio de ação, segundo o qual os seres de uma mesma categoria essencial devem ser tratados da mesma forma" (Charles Perelman). Aí a justiça formal se identifica com a igualdade formal. A justiça concreta ou material seria, para Perelman, a especificação da justiça formal, indicando a característica constitutiva da categoria essencial, chegando-se às formas: a cada um segundo a sua necessidade; a cada um segundo seus méritos; a cada um a mesma coisa..."(Curso de Direito Constitucional Positivo, 21ª edição, pág. 212)

Desse modo, para que houvesse possibilidade de acolhimento do pedido formulado pela parte autora, deveriam ser restituídos todos os valores por ela percebidos a título de aposentadoria até a data em que completou 35 anos de serviço, o que afastaria o óbice previsto no § 2º do artigo 18 acima transcrito.

Entretanto, não é essa a pretensão da parte autora, uma vez que sequer cogita tal possibilidade, por entender que a desaposentação constitui-se em mera liberalidade do segurado, não vinculada a qualquer condicionante.

Veja-se a respeito os seguintes arestos assim ementados:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO PROVIDA.

I -Jamais o aposentado pela Previdência Social que voltou a trabalhar pôde substituir a aposentadoria por tempo de serviço que antes lhe houvera sido concedida por uma outra, e menos ainda, somando ao tempo de serviço e às contribuições recolhidas na nova atividade, o tempo de serviço e as contribuições pagas anteriormente à concessão da primeira aposentadoria por tempo de serviço.

II -A aceitação de semelhante figura jurídica, absolutamente desconhecida em nosso ordenamento jurídico previdenciário comum, implicaria em criar, por hermenêutica, situação estatutária, o que é absurdo.

III - O sistema da previdência social é de natureza estatutária, e assim, público e impositivo; a liberdade de adesão a ele é restrita ao segurado facultativo; e não há que se confundir a liberdade de exercício dos direitos aos benefícios previstos na legislação previdenciária, e apenas e exclusivamente por ela, com a liberdade de combinar, aqui e ali, normas jurídicas, inclusive de natureza privatística, de modo a se obter um direito não previsto nem no direito público, e nem no direito privado, uma esdrúxula "terceira via".

IV -Inexistindo previsão legal e regulamentar que autorize a "renúncia", ou "desaposentação", conclui-se que essa figura é proibida, não havendo espaço para aplicação do princípio da razoabilidade, o qual pressupõe,

necessariamente, a licitude da norma em tese, podendo as circunstâncias fáticas determinarem seu afastamento em determinado caso concreto, ou a modificação de seu conteúdo, com o fim de afastar-se resultado extremo não desejado pelo ordenamento jurídico.

V - Recurso provido.

(TRF 2ª Região; MAS 72669; 2ª Turma Especializada; Relator Des. Fed. Alberto Nogueira Junior; DJU 06.07.2009, pág, 111)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso. - Matéria preliminar afastada.

- Apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1426013; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 16.09.2009, pág. 718)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria por tempo de serviço para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores já recebidos da Autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos, sendo possível avançar nessa questão da devolução de valores por se constituir em um minus em relação ao pedido principal de desaposentação.

(TRF 4ª Região; EINF 200071000075480; 3ª Seção; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; DE 15.06.2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO EM MARÇO DE 1987. CÁLCULO DO BENEFÍCIO NOS TERMOS DO DECRETO Nº 89.312/84. CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME DA PREVIDENCIA SOCIAL MESMO APÓS A APOSENTAÇÃO. ELEVAÇÃO DO PERCENTUAL DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À RENÚNCIA. PERCEPÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME. INVIABILIDADE.

I. Os direitos previdenciários, por serem de natureza alimentar, se adquirem e se extinguem progressivamente, sendo, portanto, imprescritível quando ao fundo do direito, alcançando, portanto, apenas as parcelas abrangidas pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 3º, do Decreto nº 20.910/32.

II. A norma que preside a concessão de benefícios previdenciários deve ser aquela vigente ao tempo em que completados os requisitos para a sua fruição, razão pela qual o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria proporcional por tempo de serviço concedida em 23 de março de 1987 deve considerar a proporcionalidade de oitenta por cento do salário de benefício, prevista no artigo 33, do Decreto nº 89.312/84

III. Da leitura do art. 12, parágrafo 4º, da Lei nº 8212/91 e do art. 18, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91 depreende-se que as contribuições dos aposentados após a concessão do benefício destinam-se ao custeio da Seguridade Social, sendo vedada a revisão da aposentadoria para fazer incluir nos seus cálculos as referidas contribuições.

IV. Quanto à possibilidade de renúncia à aposentadoria, entende-se que é possível, desde que seja para a percepção de nova aposentadoria em regime diverso, uma vez que a atividade exercida pelo segurado já aposentado abrangido

pela Previdência Social não gera direito a novo benefício. Precedente: AC313599, Des. Federal Relator Francisco Wildo, DJ 18.01.2005, p.367. V. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região; AC 448468; 4ª Turma; Relator Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho; DJ de 08.09.2008, pág. 435)

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício.

(Turma Nacional de Uniformização; PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Na verdade, o que pretende o requerente, é o recálculo, pela via transversa, da aposentadoria de que já é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida pela autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006317-55.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.006317-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ANESIO URIVAL MARINS

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente a ação de revisão de benefício com o fim de reconhecer o direito do autor à aposentadoria mais vantajosa por terem sido cumpridos os requisitos para concessão do benefício em 02.07.1989, bem como de reajuste do benefício pelo teto máximo de contribuição.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a metodologia de cálculo da renda mensal inicial (RMI) na data em que foram cumpridos os requisitos para concessão do benefício.

Aduz, ainda, que o valor do benefício deve ser reajustado por força do Art. 14 da EC 20/98 e Art. 5º da EC 41/03, que aumentaram o limite máximo para o valor dos benefícios previdenciários

Com contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que foi concedida aposentadoria por tempo de serviço, NB 068.580.623-5, com DIB em 08.08.1994. Observo que, nos termos da legislação vigente, o requerimento administrativo é requisito para que o benefício seja pago e, por conseqüência, para fixação da data de início do benefício, sob pena de que a inércia do segurado retarde o seu direito ao recebimento da renda mensal, conforme se depreende dos artigos 49 e 54 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 54. A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Assim, não se reconhece a existência de direito adquirido à metodologia de cálculo, nos termos da lei vigente na data em que o autor preencheu os requisitos para concessão do benefício, quando este exercitou seu direito em data posterior, aplicando-se regularmente a lei vigente.

Nessa linha os precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a exemplo:

PREVIDENCIÁRIO. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - A Lei nº 8.213/91 teve seus efeitos retroagidos aos benefícios previdenciários concedidos a partir de 05 de abril/91, por conta de preceito contido em seu art. 145, que determina o recálculo e a atualização das rendas mensais iniciais dos benefícios, e, em momento algum, trata de matéria referente à alteração da data de início de benefício.

II - Resta sem amparo legal o pedido para que se procedesse a retroação da data de início do benefício para 05.04.91. Recurso não conhecido.

(REsp 213359/SC, Quinta Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, DJ 14.02.2000)

Esse o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma, conforme se vê no julgado que a seguir se transcreve: **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.**

I - Embora a agravante em julho de 1989 já possuísse direito à percepção da aposentadoria por tempo de serviço, deixou de exercitar seu direito, vindo a requerê-la em novembro de 1993.

II - A RMI da jubilação da parte autora foi fixada corretamente, visto que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

III - Agravo da parte autora improvido.

(AC 2009.03.99.020939-9, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 30.06.2010)

Outrossim, quanto ao pleito de reajuste do benefício, o artigo 29, §2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a questão, decidindo pela constitucionalidade do limite legalmente imposto.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (art. 14º) e nº 41/03 (art. 5º).

Contudo, não há que se falar na equiparação entre os valores dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente às referidas Emendas e aqueles concedidos a posteriori, já sob a égide das novas normas Constitucionais, tendo em vista a sua previsão expressa, *in verbis*:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, **a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.**" (EC nº 20/98 - grifo nosso)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, **a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social.**" (EC nº 41/03 - grifo nosso).

Ora, fazer incidir, retroativamente, os limites máximos dos valores dos benefícios estipulados nas Emendas Constitucionais supracitadas, afrontaria o princípio da legalidade (*lato sensu*), por ausência de previsão legal expressa. Nunca é demais lembrar que os requisitos legais que devem incidir quando do cálculo do valor inicial do benefício previdenciário são aqueles vigentes à época de sua concessão, consoante a regra *tempus regit actum*, aplicada ao Direito Previdenciário.

Ademais, também não há que se falar em aplicação do índice previsto para majoração do teto. Isto porque, os dispositivos legais ora debatidos não tratam de reajustamento de benefícios previdenciários (nem mesmo de reajustamento de salários-de-contribuição - custeio), não trazendo qualquer índice que deva se aplicado aos benefícios em manutenção pelo INSS, mas sim, tão somente, de majoração do teto de pagamento dos benefícios da Previdência. Ocorre que não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)

No mesmo sentido o entendimento das Colendas Sétima e Décima turmas desta Corte, conforme se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003.

III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República.

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(AC 2007.61.09.010004-5, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 23.04.2010)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIOS COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais n.º 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários. - Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei n.º 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste. No caso em foco, os benefícios dos coautores já foram revistos, no âmbito administrativo, nos termos do § 3º do artigo 21 da Lei n.º 8.880/94. Não há, entretanto, como se recuperar eventuais resíduos dos salários-de-benefício não cobertos no primeiro reajuste, por falta de amparo legal.

- Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2007.61.14.003252-2, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 12.02.2010)

Ante ao exposto, **nego seguimento à apelação**, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, mantendo-se a r. sentença. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006987-93.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006987-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CLARICE PINTO

ADVOGADO : CÁSSIO LUIZ DE ALMEIDA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ADRIANA FUGAGNOLLI e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00069879320094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão formulado pelo autor. Alega o recorrente, em síntese, ter havido cerceamento de defesa e violação ao princípio do devido processo legal em razão do julgamento antecipado da lide.

Aduz, quanto ao mérito, que o valor do benefício deve ser reajustado por força do Art. 14 da EC 20/98 e Art. 5º da EC 41/03, que aumentaram o limite máximo para o valor dos benefícios previdenciários.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início verifico que o pedido do autor versa sobre questão exclusivamente de direito que, portanto, comporta julgamento antecipado da lide, nos termos do Art. 285-A do CPC:

Art. 285-A . Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Quanto ao mérito, observo que o artigo 29, §2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a questão, decidindo pela constitucionalidade do limite legalmente imposto.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (art. 14º) e nº 41/03 (art. 5º).

Contudo, não há que se falar na equiparação entre os valores dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente às referidas Emendas e aqueles concedidos a *posteriori*, já sob a égide das novas normas Constitucionais, tendo em vista a sua previsão expressa, *in verbis*:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 20/98 - grifo nosso)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 41/03 - grifo nosso).

Ora, fazer incidir, retroativamente, os limites máximos dos valores dos benefícios estipulados nas Emendas Constitucionais supracitadas, afrontaria o princípio da legalidade (*lato sensu*), por ausência de previsão legal expressa. Nunca é demais lembrar que os requisitos legais que devem incidir quando do cálculo do valor inicial do benefício previdenciário são aqueles vigentes à época de sua concessão, consoante a regra *tempus regit actum*, aplicada ao Direito Previdenciário.

Ademais, também não há que se falar em aplicação do índice previsto para majoração do teto. Isto porque, os dispositivos legais ora debatidos não tratam de reajustamento de benefícios previdenciários (nem mesmo de reajustamento de salários-de-contribuição - custeio), não trazendo qualquer índice que deva se aplicado aos benefícios em manutenção pelo INSS, mas sim, tão somente, de majoração do teto de pagamento dos benefícios da Previdência. Ocorre que não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)

No mesmo sentido o entendimento das Colendas Sétima e Décima turmas desta Corte, conforme se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República.

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(AC 2007.61.09.010004-5, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 23.04.2010)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIOS COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários. - Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste. No caso em foco, os benefícios dos coautores já foram revistos, no âmbito administrativo, nos termos do § 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94. Não há, entretanto, como se recuperar eventuais resíduos dos salários-de-benefício não cobertos no primeiro reajuste, por falta de amparo legal.

- Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2007.61.14.003252-2, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 12.02.2010)

Ante ao exposto, **nego seguimento à apelação**, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, mantendo-se a r. sentença. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009283-88.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.009283-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : VALDEVINO CAVALCANTE DA SILVA

ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00092838820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido formulado na ação previdenciária, através da qual a parte autora objetiva a cessação de sua aposentadoria por tempo de serviço concedida em 08.12.2006 para que lhe seja deferida outra jubilação, com renda mensal inicial mais vantajosa. Não houve condenação em honorários advocatícios, por ser o demandante beneficiário da justiça gratuita. Custas *ex lege*.

Em suas razões de inconformismo, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, argumentando que não há em nosso ordenamento jurídico norma que profiba a desaposeitação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Defende a desnecessidade da devolução dos valores já recebidos a título de jubilação, ante a natureza alimentar das prestações previdenciárias e da boa-fé do segurado. Pede que a correção monetária incida a partir do vencimento de cada prestação do benefício e que o INSS seja condenado ao pagamento de honorários advocatícios equivalentes a 20% do valor da condenação atualizada.

Com contra-razões, vieram os autos a esta E.Corte.

Após o breve relatório, passo a decidir.

Consoante se deduz dos autos, a parte autora é titular do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde 08.12.2006, com aplicação do índice de 100% (cem por cento), uma vez que contava com mais de 36 anos de tempo de serviço (fl. 18/21).

Como se vê, a parte autora já é titular de aposentadoria por tempo de serviço na modalidade integral, não havendo que se falar em complementação de tempo ou contribuição para obter benefício mais vantajoso.

Ainda que assim não fosse, a pretensão do autor afronta o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, o qual veda a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade, *verbis*:

Artigo 18 - (...)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado.

Nesse sentido, é o entendimento abaixo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - ATUALIZAÇÃO - SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO - ÍNDICE DO IRSM DE FEVEREIRO/94: 39,67% MAIOR OU MENOR VALOR DE TETO. ART. 29, § 2º, LEI Nº 8.213/91 - PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS - TRANSFORMAÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO PROPORCIONAL EM INTEGRAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. 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. O INSS deixou 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.**
- 2. Ao efetuar a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, deve-se observar o disposto no art. 29, § 2º, da Lei nº 8.213/91, ressalvada a aplicação do disposto no § 3º do artigo 21 da Lei 8.880/94.**
- 3. Ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao Regime Geral de Previdência não é garantido o direito à transformação da aposentadoria por tempo de serviço proporcional em integral, em decorrência da complementação do tempo faltante. Inteligência do art. 18, § 2º da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, e com as alterações introduzidas pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.528/97.**
- 4. A correção monetária incide sobre as diferenças apuradas desde o momento em que se tornaram devidas, na forma do atual Provimento nº 26 da Egrégia Corregedoria-Geral da Justiça da 3ª Região.**
- 5. Os juros moratórios são devidos à base de 6% a partir da citação até 0/01/03 e a razão de 1% (um por cento) ao mês a partir de 11/01/03.**
- 6. Honorários advocatícios fixados em sucumbência recíproca.**
- 7. Preliminar rejeitada e apelação do autor parcialmente provida.**
(TRF 3ª Região; AC 873647/SP; 10ª Turma; Relator Des. Fed. Jedral Miranda; DJ de 29.11.2004, pág. 329)

De outro giro, é pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

Admitindo-se o direito de renúncia à aposentadoria concedida ao requerente em 08.12.2006, as contribuições vertidas após essa data poderiam ser aproveitadas no cálculo do novo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Todavia, os proventos de aposentadoria percebidos durante o período que a parte autora pretende aproveitar deveriam ser restituídos à Previdência Social, pois, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter um melhor coeficiente de aposentadoria, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, *caput*, da Constituição da República). Confirma-se o ilustre constitucionalista José Afonso da Silva:

"..A justiça formal consiste em "um princípio de ação, segundo o qual os seres de uma mesma categoria essencial devem ser tratados da mesma forma" (Charles Perelman). Aí a justiça formal se identifica com a igualdade formal. A justiça concreta ou material seria, para Perelman, a especificação da justiça formal, indicando a característica constitutiva da categoria essencial, chegando-se às formas: a cada um segundo a sua necessidade; a cada um segundo seus méritos; a cada um a mesma coisa..."(Curso de Direito Constitucional Positivo, 21ª edição, pág. 212)

Desse modo, para que houvesse possibilidade de acolhimento do pedido formulado pela parte autora, deveriam ser restituídos todos os valores por ela percebidos a título de aposentadoria, o que afastaria o óbice previsto no § 2º do artigo 18 acima transcrito.

Entretanto, não é essa a pretensão do demandante, por entender que a desaposentação constitui-se em mera liberalidade do segurado, não vinculada a qualquer condicionante.

Veja-se a respeito os seguintes arestos assim ementados:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO E COMPLEMENTAÇÃO DE BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Jamais o aposentado pela Previdência Social que voltou a trabalhar pôde substituir a aposentadoria por tempo de serviço que antes lhe houvera sido concedida por uma outra, e menos ainda, somando ao tempo de serviço e às contribuições recolhidas na nova atividade, o tempo de serviço e as contribuições pagas anteriormente à concessão da primeira aposentadoria por tempo de serviço.

II - A aceitação de semelhante figura jurídica, absolutamente desconhecida em nosso ordenamento jurídico previdenciário comum, implicaria em criar, por hermenêutica, situação estatutária, o que é absurdo.

III - O sistema da previdência social é de natureza estatutária, e assim, público e impositivo; a liberdade de adesão a ele é restrita ao segurado facultativo; e não há que se confundir a liberdade de exercício dos direitos aos benefícios previstos na legislação previdenciária, e apenas e exclusivamente por ela, com a liberdade de combinar, aqui e ali, normas jurídicas, inclusive de natureza privatística, de modo a se obter um direito não previsto nem no direito público, e nem no direito privado, uma esdrúxula "terceira via".

IV - Inexistindo previsão legal e regulamentar que autorize a "renúncia", ou "desaposentação", conclui-se que essa figura é proibida, não havendo espaço para aplicação do princípio da razoabilidade, o qual pressupõe, necessariamente, a licitude da norma em tese, podendo as circunstâncias fáticas determinarem seu afastamento em determinado caso concreto, ou a modificação de seu conteúdo, com o fim de afastar-se resultado extremo não desejado pelo ordenamento jurídico.

V - Recurso provido.

(TRF 2ª Região; MAS 72669; 2ª Turma Especializada; Relator Des. Fed. Alberto Nogueira Junior; DJU 06.07.2009, pág. 111)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - PEDIDO DE DESAPOSENTAÇÃO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. AUSÊNCIA DE NORMA IMPEDITIVA. DIREITO DISPONÍVEL - NECESSÁRIA DEVOLUÇÃO DOS MONTANTES RECEBIDOS A TÍTULO DE PROVENTOS DA APOSENTADORIA COMO CONDIÇÃO PARA O NOVO JUBILAMENTO EM QUE SE PRETENDA UTILIZAR, TAMBÉM, O TEMPO E CONTRIBUIÇÕES VERTIDAS AO SISTEMA APÓS A APOSENTADORIA QUE SE DESEJA RENUNCIAR. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil.

- É perfeitamente válida a renúncia à aposentadoria, visto que se trata de um direito patrimonial de caráter disponível, inexistindo qualquer lei que vede o ato praticado pelo titular do direito.

- A instituição previdenciária não pode se contrapor à renúncia para compelir o segurado a continuar aposentado, visto que carece de interesse. - Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores recebidos da autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos. Precedentes deste Tribunal.

- Em não havendo devolução dos valores percebidos a título da aposentadoria, é infrutífero o tempo de serviço e contribuições vertidas pelo autor posteriormente à aposentadoria que se deseja renunciar, e é evidente que será ineficaz renunciar à aposentadoria atual para, aproveitando o tempo de serviço antigo somado ao novo, obter outra aposentadoria, mais vantajosa. Como o tempo de serviço posterior à aposentadoria atual não lhe gera direitos, - somente geraria depois da renúncia à aposentadoria - o autor só teria direito de obter novamente o benefício atual, ao qual terá renunciado.

- O pedido, nos exatos termos em que deduzido na exordial, é improcedente, uma vez que inexistente interesse da parte autora na simples renúncia do benefício ou que essa renúncia seja condicionada à restituição dos valores recebidos

a título de aposentadoria para fins de concessão de novo jubramento mais vantajoso. - Matéria preliminar afastada. - Apelação da parte autora desprovida.

(TRF 3ª Região; AC 1426013; 7ª Turma; Relatora Des. Fed. Eva Regina; DJF3 16.09.2009, pág. 718)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS. *Se o segurado pretende renunciar à aposentadoria por tempo de serviço para postular novo jubramento, com a contagem do tempo de serviço em que esteve exercendo atividade vinculada ao RGPS e concomitantemente à percepção dos proventos de aposentadoria, os valores já recebidos da Autarquia previdenciária a título de amparo deverão ser integralmente restituídos, sendo possível avançar nessa questão da devolução de valores por se constituir em um minus em relação ao pedido principal de desaposentação.*

(TRF 4ª Região; EINF 200071000075480; 3ª Seção; Relator Des. Fed. Ricardo Teixeira do Valle Pereira; DE 15.06.2009)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO EM MARÇO DE 1987. CÁLCULO DO BENEFÍCIO NOS TERMOS DO DECRETO Nº 89.312/84. CONTRIBUIÇÃO PARA O REGIME DA PREVIDENCIA SOCIAL MESMO APÓS A APOSENTAÇÃO. ELEVAÇÃO DO PERCENTUAL DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. DIREITO À RENÚNCIA. PERCEPÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME. INVIABILIDADE.

I. Os direitos previdenciários, por serem de natureza alimentar, se adquirem e se extinguem progressivamente, sendo, portanto, imprescritível quando ao fundo do direito, alcançando, portanto, apenas as parcelas abrangidas pelo prazo de 05 (cinco) anos, nos termos do art. 3º, do Decreto nº 20.910/32.

II. A norma que preside a concessão de benefícios previdenciários deve ser aquela vigente ao tempo em que completados os requisitos para a sua fruição, razão pela qual o cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria proporcional por tempo de serviço concedida em 23 de março de 1987 deve considerar a proporcionalidade de oitenta por cento do salário de benefício, prevista no artigo 33, do Decreto nº 89.312/84

III. Da leitura do art. 12, parágrafo 4º, da Lei nº 8212/91 e do art. 18, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91 depreende-se que as contribuições dos aposentados após a concessão do benefício destinam-se ao custeio da Seguridade Social, sendo vedada a revisão da aposentadoria para fazer incluir nos seus cálculos as referidas contribuições.

IV. Quanto à possibilidade de renúncia à aposentadoria, entende-se que é possível, desde que seja para a percepção de nova aposentadoria em regime diverso, uma vez que a atividade exercida pelo segurado já aposentado abrangido pela Previdência Social não gera direito a novo benefício. Precedente: AC313599, Des. Federal Relator Francisco Wildo, DJ 18.01.2005, p.367. V. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região; AC 448468; 4ª Turma; Relator Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho; DJ de 08.09.2008, pág. 435)

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO, PARA A OBTENÇÃO DE NOVA APOSENTADORIA DA MESMA ESPÉCIE, MEDIANTE O CÔMPUTO DO TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO POSTERIOR À DATA DE INÍCIO DA PRIMEIRA APOSENTADORIA. NECESSIDADE DE QUE A RENÚNCIA SEJA FEITA COM EFEITOS EX TUNC, COM A RESTITUIÇÃO DO VALOR ATUALIZADO DE TODAS AS PRESTAÇÕES RELATIVAS AO BENEFÍCIO QUE CONSTITUI OBJETO DA RENÚNCIA.

Para a concessão de nova aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, em substituição à anteriormente concedida, mediante o cômputo do tempo de serviço/contribuição relativo ao período compreendido entre a data de início da primeira aposentadoria e a data de sua cessação, é necessário que essa renúncia seja feita com efeitos ex tunc, isto é, com a reconstituição do status quo ante, mediante a devolução do valor atualização das prestações relativas ao primeiro benefício.

(Turma Nacional de Uniformização; PEDILEF 200772550000540; Relator Juiz Fed. Sebastião Ogê Muniz; DJ de 15.09.2009)

Na verdade, o que pretende o requerente, é o recálculo, pela via transversa, da aposentadoria de que já é titular.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012123-71.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012123-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : FRANCISCO BARBOSA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121237120094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão formulado pelo autor. Alega o recorrente, em síntese, ter havido cerceamento de defesa e violação ao princípio do devido processo legal em razão do julgamento antecipado da lide.

Aduz, quanto ao mérito, que o valor do benefício deve ser reajustado por força do Art. 14 da EC 20/98 e Art. 5º da EC 41/03, que aumentaram o limite máximo para o valor dos benefícios previdenciários.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início verifico que o pedido do autor versa sobre questão exclusivamente de direito que, portanto, comporta julgamento antecipado da lide, nos termos do Art. 285-A do CPC:

Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Quanto ao mérito, observo que o artigo 29, §2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a questão, decidindo pela constitucionalidade do limite legalmente imposto.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (art. 14º) e nº 41/03 (art. 5º).

Contudo, não há que se falar na equiparação entre os valores dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente às referidas Emendas e aqueles concedidos a *posteriori*, já sob a égide das novas normas Constitucionais, tendo em vista a sua previsão expressa, *in verbis*:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 20/98 - grifo nosso)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 41/03 - grifo nosso).

Ora, fazer incidir, retroativamente, os limites máximos dos valores dos benefícios estipulados nas Emendas Constitucionais supracitadas, afrontaria o princípio da legalidade (*lato sensu*), por ausência de previsão legal expressa. Nunca é demais lembrar que os requisitos legais que devem incidir quando do cálculo do valor inicial do benefício previdenciário são aqueles vigentes à época de sua concessão, consoante a regra *tempus regit actum*, aplicada ao Direito Previdenciário.

Ademais, também não há que se falar em aplicação do índice previsto para majoração do teto. Isto porque, os dispositivos legais ora debatidos não tratam de reajustamento de benefícios previdenciários (nem mesmo de reajustamento de salários-de-contribuição - custeio), não trazendo qualquer índice que deva se aplicado aos benefícios em manutenção pelo INSS, mas sim, tão somente, de majoração do teto de pagamento dos benefícios da Previdência. Ocorre que não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)

No mesmo sentido o entendimento das Colendas Sétima e Décima turmas desta Corte, conforme se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/2003.

III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei n° 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República.

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(AC 2007.61.09.010004-5, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 23.04.2010)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIOS COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais n° 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários. - Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei n° 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste. No caso em foco, os benefícios dos coautores já foram revistos, no âmbito administrativo, nos termos do § 3º do artigo 21 da Lei n° 8.880/94. Não há, entretanto, como se recuperar eventuais resíduos dos salários-de-benefício não cobertos no primeiro reajuste, por falta de amparo legal.

- Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2007.61.14.003252-2, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 12.02.2010)

Ante ao exposto, **nego seguimento à apelação**, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, mantendo-se a r. sentença. Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012892-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012892-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : YOSIKAZU ENDO

ADVOGADO : TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00128927920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente a ação de revisão de benefício com o fim de reconhecer o direito do autor à aposentadoria mais vantajosa por terem sido cumpridos os requisitos para concessão do benefício em 02.07.1989.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a metodologia de cálculo da renda mensal inicial (RMI) na data em que foram cumpridos os requisitos para concessão do benefício.

Com contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que foi concedida aposentadoria por tempo de serviço, NB 044.314.303-0, com DIB em 15.01.1992. Observo que, nos termos da legislação vigente, o requerimento administrativo é requisito para que o benefício seja pago e, por consequência, para fixação da data de início do benefício, sob pena de que a inércia do segurado retarde o seu direito ao recebimento da renda mensal, conforme se depreende dos artigos 49 e 54 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

- a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou*
- b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";*

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 54. A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Assim, não se reconhece a existência de direito adquirido à metodologia de cálculo, nos termos da lei vigente na data em que o autor preencheu os requisitos para concessão do benefício, quando este exercitou seu direito em data posterior, aplicando-se regularmente a lei vigente.

Nessa linha os precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a exemplo:

PREVIDENCIÁRIO. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - A Lei nº 8.213/91 teve seus efeitos retroagidos aos benefícios previdenciários concedidos a partir de 05 de abril/91, por conta de preceito contido em seu art. 145, que determina o recálculo e a atualização das rendas mensais iniciais dos benefícios, e, em momento algum, trata de matéria referente à alteração da data de início de benefício.

II - Resta sem amparo legal o pedido para que se procedesse a retroação da data de início do benefício para 05.04.91. Recurso não conhecido.

(REsp 213359 / SC, Quinta Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, DJ 14.02.2000)

Esse o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma, conforme se vê no julgado que a seguir se transcreve: **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.**

I - Embora a agravante em julho de 1989 já possuísse direito à percepção da aposentadoria por tempo de serviço, deixou de exercitar seu direito, vindo a requerê-la em novembro de 1993.

II - A RMI da jubilação da parte autora foi fixada corretamente, visto que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

III - Agravo da parte autora improvido.

(AC 2009.03.99.020939-9, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 30.06.2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014135-58.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014135-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ARLINDO MERIGHI

ADVOGADO : JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00141355820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente a ação de revisão de benefício com o fim de reconhecer o direito do autor à aposentadoria mais vantajosa por terem sido cumpridos os requisitos para concessão do benefício em 02.07.1989.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a metodologia de cálculo da renda mensal inicial (RMI) na data em que foram cumpridos os requisitos para concessão do benefício.

Com contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que foi concedida aposentadoria por tempo de serviço, NB 055.512.839-3, com DIB em 13.07.1992. Observo que, nos termos da legislação vigente, o requerimento administrativo é requisito para que o benefício seja pago e, por consequência, para fixação da data de início do benefício, sob pena de que a inércia do segurado retarde o seu direito ao recebimento da renda mensal, conforme se depreende dos artigos 49 e 54 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 54. A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Assim, não se reconhece a existência de direito adquirido à metodologia de cálculo, nos termos da lei vigente na data em que o autor preencheu os requisitos para concessão do benefício, quando este exercitou seu direito em data posterior, aplicando-se regularmente a lei vigente.

Nessa linha os precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a exemplo:

PREVIDENCIÁRIO. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - A Lei nº 8.213/91 teve seus efeitos retroagidos aos benefícios previdenciários concedidos a partir de 05 de abril/91, por conta de preceito contido em seu art. 145, que determina o recálculo e a atualização das rendas mensais iniciais dos benefícios, e, em momento algum, trata de matéria referente à alteração da data de início de benefício.

II - Resta sem amparo legal o pedido para que se procedesse a retroação da data de início do benefício para 05.04.91. Recurso não conhecido.

(REsp 213359 / SC, Quinta Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, DJ 14.02.2000)

Esse o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma, conforme se vê no julgado que a seguir se transcreve: *PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.*

I - Embora a agravante em julho de 1989 já possuísse direito à percepção da aposentadoria por tempo de serviço, deixou de exercitar seu direito, vindo a requerê-la em novembro de 1993.

II - A RMI da jubilação da parte autora foi fixada corretamente, visto que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

III - Agravo da parte autora improvido.

(AC 2009.03.99.020939-9, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 30.06.2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014205-75.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014205-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : MERCIA BICARIO MARTINELLI

ADVOGADO : JOSE DANTAS LOUREIRO NETO e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00142057520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente a ação de revisão de benefício com o fim de reconhecer o direito do autor à aposentadoria mais vantajosa por terem sido cumpridos os requisitos para concessão do benefício em 02.07.1989.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a metodologia de cálculo da renda mensal inicial (RMI) na data em que foram cumpridos os requisitos para concessão do benefício.

Com contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que foi concedida aposentadoria por tempo de serviço, NB 088.365.176-9, com DIB em 30.09.1991. Observo que, nos termos da legislação vigente, o requerimento administrativo é requisito para que o benefício seja pago e, por consequência, para fixação da data de início do benefício, sob pena de que a inércia do segurado retarde o seu direito ao recebimento da renda mensal, conforme se depreende dos artigos 49 e 54 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 54. A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Assim, não se reconhece a existência de direito adquirido à metodologia de cálculo, nos termos da lei vigente na data em que o autor preencheu os requisitos para concessão do benefício, quando este exercitou seu direito em data posterior, aplicando-se regularmente a lei vigente.

Nessa linha os precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a exemplo:

PREVIDENCIÁRIO. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - A Lei nº 8.213/91 teve seus efeitos retroagidos aos benefícios previdenciários concedidos a partir de 05 de abril/91, por conta de preceito contido em seu art. 145, que determina o recálculo e a atualização das rendas mensais iniciais dos benefícios, e, em momento algum, trata de matéria referente à alteração da data de início de benefício.

II - Resta sem amparo legal o pedido para que se procedesse a retroação da data de início do benefício para 05.04.91. Recurso não conhecido.

(REsp 213359 / SC, Quinta Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, DJ 14.02.2000)

Esse o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma, conforme se vê no julgado que a seguir se transcreve: **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.**

I - Embora a agravante em julho de 1989 já possuísse direito à percepção da aposentadoria por tempo de serviço, deixou de exercitar seu direito, vindo a requerê-la em novembro de 1993.

II - A RMI da jubilação da parte autora foi fixada corretamente, visto que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

III - Agravo da parte autora improvido.

(AC 2009.03.99.020939-9, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 30.06.2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

Proceda a Subsecretaria ao desentranhamento da sentença de fls. 29/31, referente ao processo 2004.61.84.017445-2 do JEF de São Paulo, remetendo-a ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014329-58.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014329-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

APELANTE : FATIMA CONCEICAO AVILA

ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00143295820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP
Decisão
Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora em face de acórdão prolatado por esta 10ª Décima Turma que rejeitou a preliminar argüida e, no mérito, negou provimento à sua apelação.

No caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, e não de Relator, sendo incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe, pelo menos, a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

Aliás, este é o entendimento esposado pelo E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

- 1. O agravo interno, previsto nos arts . 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, destina-se, apenas, ao ataque de decisão monocrática de Relator ou de Presidente de qualquer dos Órgãos Julgadores desta Corte.**
- 2. É inaplicável o princípio da fungibilidade recursal quando se trata de erro grosseiro.**
- 3. Agravo interno não conhecido.**

(STJ; AGEDAG 1041185;6ª Turma; Relator Des. Fed. Conv. Celso Limongi; DJ de 01.07.2009)

Assim sendo, **não conheço do agravo regimental interposto pela parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014337-35.2009.4.03.6183/SP
2009.61.83.014337-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : MOACIR RODRIGUES SOARES
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00143373520094036183 1V Vr SAO PAULO/SP
Decisão
Vistos.

Cuida-se de agravo regimental interposto pela parte autora em face de acórdão prolatado por esta 10ª Décima Turma que rejeitou a preliminar argüida e, no mérito, negou provimento à sua apelação.

No caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, e não de Relator, sendo incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe, pelo menos, a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

Aliás, este é o entendimento esposado pelo E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

1. O agravo interno, previsto nos arts . 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, destina-se, apenas, ao ataque de decisão monocrática de Relator ou de Presidente de qualquer dos Órgãos Julgadores desta Corte.

2. É inaplicável o princípio da fungibilidade recursal quando se trata de erro grosseiro.

3. Agravo interno não conhecido.

(STJ; AGEDAG 1041185;6ª Turma; Relator Des. Fed. Conv. Celso Limongi; DJ de 01.07.2009)

Assim sendo, **não conheço do agravo regimental interposto pela parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014832-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014832-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ELIAS BAHDUR

ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00148327920094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente a ação de revisão de benefício com o fim de reconhecer o direito do autor à aposentadoria mais vantajosa por terem sido cumpridos os requisitos para concessão do benefício em 02.07.1989.

Alega o recorrente, em síntese, que deve ser aplicada a metodologia de cálculo da renda mensal inicial (RMI) na data em que foram cumpridos os requisitos para concessão do benefício.

Com contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que foi concedida aposentadoria por tempo de serviço, NB 087.897.896-8, com DIB em 26.09.1991. Observo que, nos termos da legislação vigente, o requerimento administrativo é requisito para que o benefício seja pago e, por consequência, para fixação da data de início do benefício, sob pena de que a inércia do segurado retarde o seu direito ao recebimento da renda mensal, conforme se depreende dos artigos 49 e 54 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

Art. 49. A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou

b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento.

Art. 54. A data do início da aposentadoria por tempo de serviço será fixada da mesma forma que a da aposentadoria por idade, conforme o disposto no art. 49.

Assim, não se reconhece a existência de direito adquirido à metodologia de cálculo, nos termos da lei vigente na data em que o autor preencheu os requisitos para concessão do benefício, quando este exercitou seu direito em data posterior, aplicando-se regularmente a lei vigente.

Nessa linha os precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a exemplo:

PREVIDENCIÁRIO. RETROAÇÃO DA DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL.

I - A Lei nº 8.213/91 teve seus efeitos retroagidos aos benefícios previdenciários concedidos a partir de 05 de abril/91, por conta de preceito contido em seu art. 145, que determina o recálculo e a atualização das rendas mensais iniciais dos benefícios, e, em momento algum, trata de matéria referente à alteração da data de início de benefício.

II - Resta sem amparo legal o pedido para que se procedesse a retroação da data de início do benefício para 05.04.91. Recurso não conhecido.

(REsp 213359 / SC, Quinta Turma, Rel. Ministro Felix Fischer, DJ 14.02.2000)

Esse o entendimento firmado por esta Colenda Décima Turma, conforme se vê no julgado que a seguir se transcreve: **PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.**

I - Embora a agravante em julho de 1989 já possuísse direito à percepção da aposentadoria por tempo de serviço, deixou de exercitar seu direito, vindo a requerê-la em novembro de 1993.

II - A RMI da jubilação da parte autora foi fixada corretamente, visto que foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época da concessão de seu benefício.

III - Agravo da parte autora improvido.

(AC 2009.03.99.020939-9, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 30.06.2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001623-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001623-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

AGRAVANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

AGRAVADO : ALINE MELLO ROSENDO DE LARA

ADVOGADO : MÔNICA MARILDA ROSA ROSSETTO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 2009.61.00.026856-6 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Insurge-se a agravante contra a decisão judicial proferida nos autos da ação mandamental que objetiva a liberação dos valores do seguro-desemprego, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de concessão de liminar.

À fl. 65/vº, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

A União Federal interpôs agravo regimental à fl. 74/83.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do presente agravo de instrumento (fl. 95/97).

Ocorre que, de acordo com a informação prestada à fl. 84/87, foi proferida decisão nos autos da ação principal, pela qual o d. Juiz *a quo* declinou da competência para processar e julgar o feito, nos termos do art. 109, VIII, da Constituição da República, e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Federais de Brasília.

Destarte, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, tem-se que o presente recurso perdeu seu objeto, motivo pelo qual julgo-o prejudicado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. REMESSA DOS AUTOS DE ORIGEM À JUSTIÇA TRABALHISTA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. Remetidos os autos à Justiça Trabalhista, fica prejudicado o agravo regimental, ante a perda de seu objeto. 2.

Agravo regimental prejudicado."

(TRF-1ª R.; AGA 200401000276621; 8ª Turma; Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso; Julg. 26.02.2008; e-DJF1 30.05.2008 - p. 584).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO INTERNO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO - NOVA DECISÃO DO JUÍZO A QUO DECLINANDO DA COMPETÊNCIA PARA A JUSTIÇA DO ESTADO - RAZÕES DESASSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO.

1. O Magistrado de piso proferiu nova decisão reconsiderando a anterior, e declinou de sua competência para a Justiça do Estado.
 2. Resta prejudicado o agravo de instrumento, em razão da nova decisão reconsiderando a anterior, não podendo nestes autos conhecer da matéria relativa ao declínio de competência, que deveria ser impugnada através da via adequada.
 3. Evidente a falta dos pressupostos legais para a interposição deste agravo interno, face às razões desassociadas da decisão que se pretende ver reformada.
 4. Agravo interno não conhecido."
- (TRF-2ª R.; AG 200802010185921; 6ª Turma Especializada; Rel. Des. Fed. Frederico Gueiros; Julg. 08.06.2009; DJU 18.06.2009 - p. 100).

Diante do exposto, **julgo prejudicados o agravo de instrumento da União Federal, bem como seu agravo regimental**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, encaminhem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 16 de junho de 2010.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015723-88.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.015723-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL' AMORE TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : FRADIMIR CORREA
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
CODINOME : FLADIMIR CORREA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VICENTE DE CARVALHO SP
No. ORIG. : 07.00.02500-8 3 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, contra decisão que, em ação ordinária de concessão de aposentadoria por invalidez, julgou deserta a apelação da autarquia, em face da falta de recolhimento do porte de remessa e de retorno, nos termos da Lei Estadual nº 11.608/2003.

Alega o agravante, em síntese, ser isento do recolhimento de custas, inclusive a taxa de remessa e porte de retorno. Requer a concessão de efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente agravo, a fim de que seja determinado o processamento da apelação independentemente do recolhimento das custas de porte de remessa e retorno dos autos.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, no que tange a exigibilidade do recolhimento do preparo, dispõe o art. 511, § 1º, do Código de Processo Civil que, "*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.*"

Por seu turno, o art. 24-A da Lei nº 9.028/95, introduzido pela Medida Provisória nº 2180-35/2001, concede isenção de custas, emolumentos e demais taxa judiciárias à União, suas autarquias e fundações.

Destarte, não há que se exigir da autarquia previdenciária o recolhimento da taxa de porte de remessa e retorno dos autos.

Nesse sentido, precedentes desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ART. 143 DA LEI Nº 8.213/91. REJEIÇÃO DE PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE PREPARO DO RECURSO DO INSS. PROVA DOCUMENTAL DO TRABALHO RURAL, CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. BENEFÍCIO DEVIDO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Rejeitada a preliminar suscitada nas contra-razões ofertadas pela Autora, em que se postula o não-conhecimento da apelação do INSS por falta de preparo. O INSS está dispensado do preparo recursal, nos termos do parágrafo único do artigo 511 do Código de Processo Civil. A alegação da apelada no sentido de que a lei federal não pode isentar a autarquia federal de taxa de competência do Estado não tem ressonância no presente caso, uma vez que a Lei Estadual nº 1.936, de 21 de dezembro de 1998, que trata do Regimento de Custas dos Atos Processuais do Poder Judiciário no Estado do Mato Grosso do Sul, dispõe que a União não está sujeita ao recolhimento de custas, excluindo-se a aplicação do dispositivo apenas no tocante às empresas públicas e sociedades de economia mista (art. 7º, parágrafo único), o que significa que as autarquias estão dispensadas do pagamento de custas quando litigarem perante o Poder Judiciário do Estado do Mato Grosso do Sul. Depois, o preparo recursal se destina ao órgão jurisdicional de segunda instância, que, na hipótese, é o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que integra o Poder Judiciário da União, sendo aplicável, portanto, a Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus. Referida lei isenta a União e suas autarquias do pagamento de custas (inciso I do artigo 4º). (...)

8. Rejeito a preliminar e dou parcial provimento à apelação do INSS."

(AC 2002.03.99.045484-3, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, 10ª T., j. 21/10/2003, DJ 24/11/2003)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREPARO DE RECURSO DE APELAÇÃO (PAGAMENTO DE PORTE DE REMESSA E DE RETORNO). INSS. ISENÇÃO.

- O § 1º, artigo 8º, caput, e parágrafo 1º, da Lei nº 8.620/93, preceituam a isenção da autarquia previdenciária do pagamento de custas e de preparo recursal. Nesse sentido, também, o inciso I, do artigo 4º da Lei nº 9.289/96.

- No Estado de Mato Grosso do Sul, a teor do art. 46 da Lei nº 3.151/05, as autarquias e as fundações são isentas do recolhimento de custas processuais.

- Agravo de instrumento provido."

(AG 2008.03.00.013251-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, 8ª T., j. 01/06/2009, DJ 21/07/2009)

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PREPARO - INEXIGIBILIDADE - ISENÇÃO DO INSS - LEGISLAÇÃO FEDERAL - LEI ESTADUAL QUE NÃO TRATA DA MATÉRIA.

1- O INSS é isento do recolhimento de preparo, nos termos do art. 511, § 1º, do CPC, bem como art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, Lei nº 9.028/95, com redação dada pela MP nº 2.180-35 (art. 24-A) e art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96.

2- A Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, não regula as custas relativas ao preparo, uma vez que excluiu expressamente a matéria do conceito de "taxa judiciária".

3- Não dispondo a lei estadual sobre a matéria, prevalece a legislação federal que isenta a Autarquias Previdenciária do pagamento de custas processuais, dentre as quais as despesas com porte e remessa dos autos. 4- Agravo provido."

(AG 2006.03.00.035979-8, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., j. 23/10/2006, DJ 23/11/2006)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO INTERPOSTA PELO INSS. AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. PORTE DE REMESSA E RETORNO. ADMISSIBILIDADE INDEPENDENTE DO RECOLHIMENTO.

1 - A apelação interposta pela Autarquia Previdenciária não se submete ao recolhimento do porte de remessa e retorno para a sua admissibilidade.

2 - O artigo 511, § 1º, do CPC dispensa de preparo os recursos interpostos pelo Ministério Público, União, Estados e Municípios e respectivas autarquias.

3 - No mesmo sentido, o artigo 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93 estabelece que o INSS é isento de custas, traslados, preparos, certidões, registros, averbações e quaisquer outros emolumentos, nas causas em que seja interessado nas condições de autor, réu, assistente ou oponente.

4 - O preparo recursal engloba o porte de remessa e retorno, devendo ser admitido o recurso interposto pela Autarquia Previdenciária, independentemente do seu recolhimento, não ocorrendo deserção, mesmo em face do advento da Lei Estadual nº 11.608/03 e do Provimento nº 833/004.

5 - Agravo de instrumento provido".

(AG 2004.03.00.020260-8, Relator Des. Fed. Santos Neves, 9ª T., j. 14.02.2005, DJ 03.03.2005).

"PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PREPARO - INEXIGIBILIDADE - ISENÇÃO DO INSS - LEGISLAÇÃO FEDERAL - LEI ESTADUAL QUE NÃO TRATA DA MATÉRIA.

1 - O INSS é isento do recolhimento de preparo, nos termos do art. 511, § 1º, do CPC, bem como art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, Lei nº 9.028/95, com redação dada pela MP nº 2.180-35 (art. 24-A) e art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96.

2 - A Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo, não regula as custas relativas ao preparo, uma vez que excluiu expressamente a matéria do conceito de "taxa judiciária".

3 - Não dispondo a lei estadual sobre a matéria, prevalece a legislação federal que isenta a Autarquia Previdenciária do pagamento de custas processuais, dentre as quais as despesas com porte e remessa dos autos.

4 - Agravo provido."

(AG 200403000165107, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., j. 08/11/2004, DJ 09/12/2004)

No mesmo sentido: AC 2007.03.99.048983-1, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, 8ª T., DJ 25.06.2008; AG 2008.03.00.030179-3, Rel. Juiz Convocado Hong Kou Hen, 9ª T., DJ 09.09.2008; AG 2007.03.00.086042-0, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, 10ª T., DJ 11.09.2007; AG 2007.03.00.085001-2, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª T., DJ 26.09.2007; AG 2007.03.00.081331-3, Rel. Juiz Convocado David Diniz, 10ª T., DJ 10.08.2007; AG 2005.03.00.098270-9, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, 8ª T., DJ 16.02.2006.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015955-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015955-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : JOAO DANIEL DA ROSA

ADVOGADO : RENATA DE ARAUJO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 10.00.00046-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOAO DANIEL DA ROSA em face de decisão que, em ação de concessão de benefício previdenciário, indeferiu o pedido de antecipação da tutela.

Decido.

É condição de admissibilidade do recurso a tempestividade da interposição.

De outra parte, nos termos do art. 524, *caput*, do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser dirigido diretamente ao tribunal competente para o seu exame.

Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal. A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º).

Assim, se protocolado o agravo na Justiça Estadual, tal circunstância não suspende nem interrompe o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional.

In casu, verifica-se que o recorrente protocolou a petição do agravo no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que posteriormente a remeteu a este Tribunal Regional Federal.

Por conseguinte, tendo em vista que o agravante tomou ciência da decisão recorrida em 29.04.2010 (fls. 51), e o agravo de instrumento foi protocolado nesta Corte somente em 21.05.2010 (fls. 02), manifesta a sua intempestividade.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, c/c art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016842-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016842-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : JURACI PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00010767120074036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JURACI PEREIRA DA SILVA contra decisão proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal Previdenciária de São Paulo/SP, que, em ação revisional de benefício previdenciário, indeferiu pedido formulado pelo autor, ora agravante, de que o INSS fosse intimado para trazer aos autos cópia do processo administrativo, pois compete à parte autora trazer aos autos as provas dos fatos constitutivos do seu direito (art. 333, I, do CPC).

Alega o agravante, em síntese, violação ao art. 5º, XIV e XXXV, da CF, arts. 14, 16, 17, 18, 125, I e III, 339, 340, 342, 345 e 355, todos do CPC, por suprimir seu direito à produção de provas no processo. Aduz que por diversas vezes procuraram o INSS com o fito de obter a documentação necessária para a propositura da ação. Alega que compete ao Juízo ordenar a exibição de documentação relevante à lide, e que esteja em poder de uma das partes.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente recurso para determinar ao agravado que apresente cópia do processo administrativo do agravante.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, ao autor incumbe o ônus probatório dos fatos constitutivos de seu direito. A requisição judicial de documentos em poder do INSS, ora agravado, somente se justifica em havendo recusa no fornecimento.

Contudo, não está comprovado nos presentes autos que o agravado obsteu a extração de cópia do procedimento, dificultando o prosseguimento do feito.

Desta forma, a decisão agravada encontra-se em sintonia com os precedentes desta Corte, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO INSS PARA JUNTADA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INDEFERIMENTO.

I - Não cabe ao Judiciário diligenciar na produção de provas, pois tal incumbência é atribuída exclusivamente às partes, vez que não se encontra em jogo interesse na "realização da justiça", mas sim, exclusivo interesse do agravante.

II - Não havendo demonstração inequívoca do exaurimento infrutífero das vias ordinárias disponibilizadas, não cabe ao juiz, por ora, a requisição dos documentos pretendidos pela parte.

III - Agravo do autor improvido."

(AG 2009.03.00.031141-9, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, Décima Turma, j. 24/11/2009, DJ 02/12/2009)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO - REQUISIÇÃO JUDICIAL AO INSS - RECUSA OU PROTELAÇÃO DO ÓRGÃO NÃO DEMONSTRADA.

1- Alinhando-se ao art. 5º, XXXIII, da CF, a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, faculta aos interessados a obtenção de cópias dos documentos contidos nos processos da Administração Pública Federal em que são partes legitimadas (art. 3º, II).

2- Nas ações judiciais, cabe ao autor o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do direito pleiteado, providenciando os documentos necessários à demonstração dos fatos por ele descritos na inicial (art. 333 do CPC).

3- O CPC previu, além do poder instrutório do juiz (art. 130) e da exibição de documento ou coisa que se encontre no poder da parte adversa (art. 355), a requisição judicial às repartições públicas, dos procedimentos administrativos nas causas de interesse da União, Estados e Municípios, bem como das respectivas entidades da administração indireta (art. 399, II).

4- Não se valendo o magistrado de seu poder instrutório, a requisição judicial à Autarquia Previdenciária, visando à juntada da cópia do processo administrativo, somente se justifica quando houver recusa ou proteção por parte do Órgão Público no sentido de fornecê-la, em atendimento a pedido efetuado pelo próprio segurado naquele âmbito, o que não é o caso dos autos.

5- Agravo improvido."

(AG 2006.03.00.084595-4, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª Turma, j. 12.03.2007, DJ 12.04.2007).

No mesmo sentido: AG 2009.03.00.007381-8, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 24/11/2009, DJ 02/12/2009; AG 2008.03.00.011369-1, Des. Fed. Nelson Bernardes, 9ª Turma, d. 23/04/2008, DJ 03/06/2008; AG 2007.03.00.087835-6, Rel. Juiz. Conv. Rafael Margalho, 7ª Turma, j. 18/02/2008, v.u., DJU 13/03/2008; AG 2007.03.00.064331-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª Turma, j. 03/12/2007, v.u., DJU 08/02/2008; AG 2006.03.00.093362-4, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 25/06/2007, maioria, DJU 15/08/2007; AG 2005.03.00.096707-1, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, 9ª Turma, j. 27.03.2006, v.u., DJU 04.05.2006.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 05 de julho de 2010.
DIVA MALERBI
Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016851-46.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.016851-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : ESTELA DIAS VERIDIANO
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 97.00.00004-9 1 Vr CONCHAS/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Estela Dias Veridiano face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de intimação do INSS para pagamento de diferenças de saldo remanescente.

Pleiteia a agravante a reforma da decisão, alegando, em síntese, que são devidos juros de mora entre a data da conta e a data da expedição do precatório e a correção monetária deve obedecer os critérios estabelecidos pelo Provimento nº 26/01 desta Corte até a data da inclusão do valor no orçamento e, após, emprega-se os índices do IPCA-E.

Após breve relatório, passo a decidir.

No que tange aos índices para a atualização de saldos de contas de liquidação relativas a débitos previdenciários pagos por meio de precatório ou RPV, já restou pacificado entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que deve ser considerada a UFIR (art.18 da Lei nº 8.870/94), até sua extinção em 26.10.2000, e a partir de então, a atualização dos referidos saldos terá por base a variação do Índice de Preços ao Consumidor, Série Especial - IPCA-E, nos termos do artigo 23, §6º, da Lei nº 10.266/01, reproduzido nas subseqüentes leis de diretrizes orçamentárias.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente

repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(REsp 1102484/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 20/05/2009)

De outro lado, no que concerne aos juros moratórios, busca-se a correta interpretação do disposto no art. 100, §1º, da Constituição da República, a fim de solucionar-se a questão da incidência de juros em continuação, em se tratando de liquidação de precatórios.

Art. 100. (...)

§ 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.

Sendo certo que a Constituição da República estabelece um prazo para o cumprimento do precatório, não devem incidir juros de mora quando o pagamento for efetuado dentro desse prazo.

Deveras, não se pode considerar em mora o devedor que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional. Por outro lado, caso o pagamento seja efetuado depois do tempo previsto na Carta Magna, haverão de incidir os juros moratórios.

Nessa linha decidiu, aliás, o E. Supremo Tribunal Federal, por seu órgão máximo, pontificando que "...não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento de precatório relativo a crédito de natureza alimentar, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não caracterização de inadimplemento por parte do Poder Público". (RE n.º 298.616-SP, Relator Ministro Gilmar Mendes, maioria, julgado em 31 de outubro de 2002).

Por fim, sabendo-se que o Excelso Pretório é o órgão judicial que dá a última palavra em matéria constitucional - e que, justamente por isso, costuma ser seguido pelos demais tribunais do país - é possível afirmar que não são devidos juros moratórios nos casos em que o precatório foi honrado dentro do prazo deferido pela Constituição República.

Insta salientar, outrossim, que também não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF, como a seguir se verifica:

1. 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 da 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-aGr 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes - DJ de 3.3.2006; p. 76).

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.

(RE-AgR 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

Assim, considerando que o depósito do valor devido ao exequente foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido, bem como foi corretamente atualizado pelos índices ora mencionados, é de rigor a manutenção da r. decisão recorrida.

Destaco, por fim, que se aplica no caso em espécie o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nestes termos:

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.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento da parte autora.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido "in albis" o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018756-86.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.018756-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

AGRAVANTE : GILSON DOS SANTOS

ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP

No. ORIG. : 02.00.00188-4 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GILSON DOS SANTOS em face de decisão que, em ação previdenciária em fase de execução de sentença, determinou a apresentação pelo autor de novo cálculo de diferenças, no prazo de 10 dias, uma vez que a atualização deve ser feita com a utilização do IGP-DI até a inscrição no orçamento para pagamento e, a partir daí, deve ser aplicado o IPCA-E, bem como não incidem juros moratórios a partir da apresentação da conta de liquidação.

Sustenta o agravante, em síntese, a correção monetária pela taxa SELIC, assim como a incidência dos juros de mora entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício.

Requer o provimento do presente agravo, determinando a cobrança dos juros de mora a partir do encerramento da conta até a inscrição dos créditos no orçamento, pela alíquota de 0,5% até 12/2002 e 1% a partir de 01/2003.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência das Cortes Superiores pacificou entendimento no sentido de que na atualização da conta a ser incluída no precatório complementar não devem incidir os juros moratórios se o pagamento for efetuado no prazo previsto no § 1º, do art. 100, da Constituição Federal, ante a inexistência de mora da autarquia, como ocorreu na hipótese dos autos, consoante os julgados *in verbis*:

"Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, com fundamento no art. 105, III, alínea "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão prolatado pelo egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no qual ficou assinalado a incidência de juros de mora no período entre a data de elaboração da conta exequenda e a data de expedição do precatório.

Foram opostos embargos de declaração, que restaram rejeitados.

No recurso especial, o INSS alega, inicialmente, a violação ao disposto no art. 535 do CPC. Sustenta negativa de prestação jurisdicional por parte do egrégio Tribunal de origem, porquanto não teria enfrentado a questão trazida ao seu conhecimento por meio do recurso integrativo.

No mais, alega a autarquia previdenciária violação ao disposto nos arts. 1º da Lei nº 4.414/64, e 394, 395 e 396, todos do CC. Sustenta, em suma, a impossibilidade de incidência de juros de mora no período compreendido entre a elaboração da última conta de liquidação e a data de registro do precatório.

Sem as contra-razões, admitido o recurso, subiram os autos a este e. Tribunal.

Decido.

(...)

Quanto ao restante, com melhor sorte a autarquia previdenciária.

Discute-se no presente caso se são devidos juros de mora no período compreendido entre a elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório. Ressalto que a jurisprudência desta e. Corte e do c. Supremo Tribunal Federal já pacificaram o entendimento de que não são devidos juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere a Constituição Federal no art. 100, § 1º (na redação anterior à EC nº 30/2000), por não restar caracterizada a inadimplência do Poder Público. Destaco, desta Corte, os seguintes julgados: AgRg no Ag 848.905/RS, Rel. Min. **Paulo Gallotti**, DJU de 28/05/2007; AgRg no REsp 876.959/MG, Rel. Min.ª **Denise Arruda**, DJU 30/04/2007; AgRg nos EREsp 641.408/RS, Rel. Min.ª **Eliana Calmon**, DJU de 05/03/2007; e REsp 522.840/DF, Rel. Min. **João Otávio de Noronha**, DJU de 07/02/2007.

Entretanto, o caso aqui é diverso. Pleiteia-se o pagamento de **juros de mora de período anterior à data de apresentação do precatório pelo Poder Judiciário**.

Nesse caso, também não há como entender devidos juros de mora.

Juros de mora e atualização monetária do valor do precatório ou da RPV são realidades distintas. Os primeiros correspondem a sanção imposta ao devedor pelo não adimplemento da obrigação no prazo assinado; a atualização, por sua vez, é, como destacou o e. Min. **Sepúlveda Pertence** em voto proferido no **RE 298.616**, "mera correção da expressão monetária da dívida, mantida, ao menos teoricamente, o seu valor originário".

Portanto, se os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação, não se pode entender que, enquanto não inscrito o precatório ou expedida a RPV, haja inadimplemento da Fazenda Pública. A demora da inscrição no regime precatorial só pode ser creditada ao volume de processos que assoberbam o Judiciário, que é quem autoriza a inscrição, no orçamento da entidade devedora, dos precatórios. Não há como imputar a responsabilidade pela demora da inscrição do precatório no orçamento da entidade devedora à Fazenda, pois o ordenamento jurídico não lhe autoriza a dispensar o regime precatorial para pagamento de seus débitos. A mora do ente público só resta caracterizada quando, inscrito o precatório ou expedida a RPV, o pagamento não é feito no prazo previsto na lei.

No AgRg no AI 492.779/DF, o c. Supremo Tribunal Federal, julgando matéria idêntica, pelo voto do e. Min. **Gilmar Mendes**, destacou:

"Ademais, e repisando que aqui se trata de discussão correspondente a período anterior à Emenda Constitucional nº 30/2000, cabe registrar, a partir do argumento específico do agravante no sentido de que haveria "mora" por parte do Poder Público - e, conseqüentemente, de que seriam devidos "juros moratórios" - desde a "data de elaboração dos cálculos até a formação do precatório e da data do pagamento do precatório principal até a expedição do precatório complementar, em relação ao saldo residual apurado", que pelos mesmos fundamentos dos precedentes acima referidos não lhe assiste razão: **é que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição) também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório - o caput e o § 1º do art. 100 impedem o Poder Público, neste caso, pagá-los sem a observância deste procedimento -**, e quanto ao transcurso entre a data de pagamento do precatório principal e eventual expedição de precatório complementar ("em relação ao saldo residual apurado") este pressupõe a necessidade daquele "precatório complementar", situação inexistente na hipótese dos autos à vista do decidido pelo acórdão recorrido (impossibilidade de aplicação, **a posteriori**, de novos índices de atualização monetária distintos àqueles constantes de decisão transitada em julgado, e descabimento de juros moratórios relativamente ao período necessário à tramitação constitucionalmente própria dos precatórios) e do que consta nesta decisão."

A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR (RPV). JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA APRESENTAÇÃO DA CONTA DEFINITIVA E A EXPEDIÇÃO DA RPV. INADMISSIBILIDADE.

Os juros de mora correspondem a uma sanção pecuniária pelo inadimplemento da obrigação no prazo assinado. Assim a demora do poder judiciário em inscrever o débito no regime precatorial, ou em expedir a requisição de pequeno valor, não pode ser imputada à fazenda pública, porquanto esta não está autorizada a dispensar esses procedimentos, previstos constitucionalmente, para o pagamento de seus débitos.

Recurso especial provido."

(REsp 935.096/SC, 5ª Turma, da minha relatoria, DJU de 24/09/2007).

E, ainda: REsp 902.081/SC, DJU de 24/09/2007; REsp 897.784/SC, DJU de 08/10/2007; REsp 934.632/RS, DJU de 08/10/2007; e REsp 941.236/SC, DJU de 08/10/2007, todos da minha relatoria.

Desta forma, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, alterado pela Lei nº 9.756/98, dou provimento ao recurso." (STJ, RESP nº 1.030.844, Rel. Min. Felix Fischer, d. 25.02.2008, DJ 13.03.2008)

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido 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, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido."

(STF, AI 713551 AgR/PR, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, j. 23/06/2009, DJe 14-08-2009)

"DESPACHO: 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 expedição de requisição de pequeno valor. Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma, ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta. O Subprocurador-Geral da República Roberto Monteiro Gurgel Santos opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (fls. 94-100). A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar caso análogo "RE 298.616", 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, 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. Carmem Lúcia. Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento."

(STF, RE 556.189/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, d. 09.10.2007, DJE-130, divulg. 24.10.2007, public. 25.10.2007, e DJ 25.10.2007)

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR 614.257/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 12.02.2008, 2ª Turma, DJE-041, divulg. 06.03.2008, public. 07.03.2008)

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Por possuírem a mesma natureza, não há diferenciação entre precatório e Requisição de Pequeno Valor - RPV, quanto à incidência de juros de mora. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AI-AgR 618.770/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes, julg. 12.02.2008, 2ª Turma, DJE-041, divulg. 06.03.2008, public. 07.03.2008)

Do mesmo modo, no tocante à correção monetária, a Terceira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça "em recente decisão, pacificou o entendimento no sentido de que não se mostra factível a correção monetária adotando-se os índices previdenciários quando da atualização de valores pagos mediante precatório complementar, decorrente de condenação judicial. Devendo-se, portanto, considerar a UFIR e, após a sua extinção, o IPCA-E, como indexadores idôneos à atualização do débito previdenciário inscrito em precatório." (RESP 1057540, Rel. Min. Laurita Vaz, d. 30.05.2008, DJ 10.06.2008).

Confiram-se as ementas dos julgados, citadas na r. decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. APLICABILIDADE DA UFIR E DO IPCA-E.

1. Na atualização de valores pagos mediante precatório complementar, decorrente de condenação judicial, a partir da sua inscrição, deve-se seguir as regras de atualização de precatório judicial que, de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aplica-se a UFIR (Unidade Fiscal de Referência) e, após a extinção desse indexador, o IPCA-E (Índice de Preços ao Consumidor - Série Especial).

2. Precedentes da 5.ª e 6.ª Turmas.

3. Embargos de divergência rejeitados."

(REsp 746.118/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, julgado em 23/04/2008, DJe 04/08/2008)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO DE DÉBITOS REQUISITADOS À AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. EMBARGOS CONHECIDOS, PORÉM REJEITADOS.

1. O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observado o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.514, de 13/8/07 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2008 - em seu art. 31, § 6º.

3. Embargos de divergência conhecidos, porém rejeitados."

(EREsp 823.870/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES, julgado em 23/04/2008, DJe 21/08/2008.)

No mesmo sentido: AgRg no Resp 1053427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, d. 13.06.2008, DJ 24.06.2008; Resp 1057432, Rel. Min. Paulo Gallotti, d. 06.06.2008, DJ 13.06.2008; AgRg no Ag 679619, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, d. 03.06.2008, DJ 11.06.2008; Resp 895936, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, d. 30.05.2008, DJ 11.06.2008; REsp 1029749, Rel. Min. Jorge Mussi, d. 03.05.2008, DJ 11.06.2008; Ag 1041824, Rel. Min. Felix Fischer, d. 28.05.2008, DJ 10.06.2008; Resp 996786, Rel. Min. Jane Silva (Desembargadora Convocada), d. 30.05.2008, DJ 11.06.2008.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 01 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019198-52.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019198-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : MARIA CLARINDA DE SOUZA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPAUCU SP

No. ORIG. : 09.00.00101-5 1 Vr IPAUCU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão denegatória de antecipação dos efeitos da tutela, em ação movida para a obtenção do auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

Interposto o agravo perante o E. Tribunal de Justiça de São Paulo, foram os autos remetidos a esta Corte, competente para conhecer do recurso.

É o relatório. Decido.

A agravante é portadora de lesões no ombro esquerdo e no quadril, conforme atestados e exames médicos colacionados (fls. 20/25). Entretanto, o único documento em que há confirmação da inaptidão para trabalhar é bastante antigo, emitido em 14/08/2009 (fl. 25). Assim, em razão do decurso do tempo e com a evolução do tratamento, é possível que a segurada tenha recuperado a capacidade laborativa nos dias atuais.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para o trabalho, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de documentos médicos recentes, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019217-58.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019217-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : JOSE LUIZ PICCHIONI FILHO
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
No. ORIG. : 10.00.00010-5 1 Vr IPUA/SP
DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Luiz Picchioni Filho face à decisão proferida nos autos da ação de reconhecimento de tempo de serviço cumulada com aposentadoria por tempo de serviço, em que o d. Juiz *a quo* determinou a comprovação, no prazo de 10 dias, do indeferimento do pedido na via administrativa, sob pena de extinção do feito, por falta de interesse de agir.

Sustenta o agravante, em síntese, o total descabimento da decisão exarada.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

Com efeito, dispõe o art. 109, inc. I, da Constituição da República:

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;"

De outra parte, os §§ 3º e 4º, do aludido dispositivo legal assim prevêm:

§ 3º 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.

§ 4º Na hipótese do parágrafo anterior, o recurso cabível será sempre para o Tribunal Regional Federal na área de jurisdição do juiz de primeiro grau. (grifei)

Já o art. 524, do Código de Processo Civil, preceitua que "*o agravo de instrumento será dirigido diretamente ao tribunal competente (...)*", constituindo tal um requisito de admissibilidade.

No caso em tela, o presente agravo foi interposto perante o Tribunal de Justiça de São Paulo que, constatando o caráter eminentemente previdenciário da ação, reconheceu sua incompetência para a apreciação do feito e remeteu os autos à esta Corte.

A jurisprudência vem adotando o entendimento de que o fato de o recurso ser protocolado equivocadamente perante Tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal por consistir em erro grosseiro.

Confira-se o seguinte julgado:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DO RECURSO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. ERRO GROSSEIRO. RECURSO NÃO CONHECIDO EM RAZÃO DA INTEMPESTIVIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1 - A interposição do agravo de instrumento perante o Tribunal de Justiça de São Paulo constitui erro grosseiro e, por conseqüência, não tem o condão de suspender nem interromper o prazo recursal, afigurando-se extemporânea a apresentação do recurso perante esta Corte, não merecendo qualquer reparo a decisão que negou seguimento ao recurso.

2 - Agravo legal improvido."

(TRF-3ª R.; AG 2006.03.00.060183-4/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar; Julg. 29.01.2008; DJU 06.03.2008 - p. 409).

Nesse mesmo sentido, os julgados emanados do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente.

2. Recurso Especial não provido."

(REsp 1024598/RS; 2ª Turma; Rel. Min. Herman Benjamin; Julg. 04.03.2008; DJE 19.12.2008).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO ART. 545, CPC. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO INTERNO. PRECEDENTE. DESPROVIMENTO.

I - Não se exime da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente.

II - É direito da parte vencedora, para sua segurança, ter certeza de que, no prazo legal, perante o órgão judiciário competente, foi ou não impugnada a decisão.

III - Não logrando a parte agravante trazer argumentos hábeis a ensejar a modificação da decisão impugnada, fica ela mantida por seus fundamentos."

(AgRg no Ag 327262/MG; 4ª Turma; Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; Julg. 17.04.2001; DJ 24.09.2001 - p. 316)

Sendo assim, considerando os precedentes acima invocados e tendo em vista que a decisão agravada foi publicada no Diário da Justiça em 22.03.2010 e o presente recurso foi protocolado nesta Corte em 30.06.2010, há que se reconhecer a intempestividade do agravo.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo de instrumento da parte autora.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019254-85.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019254-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : ALESSANDRA RAQUEL DIAS ALVES

ADVOGADO : MARCIO JOSE BATISTA

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ARARAS SP

No. ORIG. : 10.00.00245-8 3 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão denegatória de antecipação da tutela, por meio da qual foi mantida a cessação do auxílio-doença.

Alega a agravante, em suma, estarem preenchidos todos os requisitos para a concessão do benefício, e que estão presentes a verossimilhança das alegações e o *periculum in mora*.

É o relatório. Decido.

Não vislumbro as condições necessárias à concessão da medida antecipatória.

A agravante é portadora de artrose nos joelhos, conforme atestados e exames médicos colacionados (fls. 26/45). Entretanto, os documentos descrevem apenas o diagnóstico da enfermidade e o tratamento a que vem se submetendo a paciente, não havendo qualquer recomendação de afastamento das atividades laborativas.

Ausente nos autos a prova inequívoca da incapacidade para o trabalho, não constato, ao menos neste juízo de cognição breve, a verossimilhança do direito invocado. Ressalvada, no entanto, a possibilidade de concessão do benefício mediante juntada de novos documentos médicos, ou ainda, após a apresentação do laudo pericial, comprovando o alegado.

Nesse sentido, trago à colação julgado desta Corte. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUXÍLIO-DOENÇA - TUTELA ANTECIPADA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - Prevê o art. 273, caput do CPC que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação. II - Não havendo prova inequívoca dos fatos alegados pela agravante, não faz jus, por ora, à concessão de tutela antecipada. III - Agravo de Instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª R., 10ª T., AG 2007.03.00.087975-0, Rel. Des. Sérgio Nascimento, DJU DATA:06/02/2008 PÁGINA: 712)

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019398-59.2010.4.03.0000/SP
2010.03.00.019398-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ

AGRAVANTE : TERESA BRAVO MARIANO

ADVOGADO : DANIELLA MAGLIO LOW e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

AGRAVADO : JACQUELINE MARIANO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00164229120094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Teresa Bravo Mariano, em face de decisão proferida nos autos da ação de concessão de benefício de pensão por morte, em que a d. Juíza *a quo* indeferiu a tutela antecipada pleiteada.

A agravante alega, em síntese, que estão presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão do provimento antecipado.

Inconformada, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o sucinto relatório. Decido.

A d. Juíza *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, por entender insuficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entende necessários a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para isso, referidos documentos devem ter tamanha força probatória, a ponto de que sobre eles não paire nenhuma discussão.

A propósito, trago à colação o seguinte precedente do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE PENSÃO POR MORTE.

A concessão de antecipação da tutela requer a configuração do periculum in mora e prova inequívoca a convencer o julgador da verossimilhança da alegação. Se a matéria dos autos depende fundamentalmente de dilação probatória, é inviável a antecipação. Agravo desprovido.

(TRF 4ª Região, AG n.º 2000040182693/SC, 6ª Turma, Rel. Juiz João Surreaux Chagas, j. 05/09/2000, DJU 22/11/2000).

Assim, a verificação dos requisitos a ensejar o reconhecimento e pertinência para a concessão do provimento antecipado é feita pelo magistrado após ampla instrução probatória, o que não é possível de ser realizado na via estreita do agravo de instrumento.

A alegação de demora na solução da demanda não pode, de modo genérico, ser considerada como caracterização de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, como quer a agravante.

Por fim, não logrou êxito a recorrente, por ora, em demonstrar o desacerto da decisão impugnada, motivo pelo qual impõe-se a manutenção do provimento vergastado.

Diante do exposto, **nego seguimento ao Agravo de Instrumento da parte autora**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 15 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004488-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004488-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : NELSON STEIN

ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00020-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão de reajuste do benefício do autor e fixou a verba honorária em R\$ 1.500,00, observado o Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, que a conversão do valor do benefício em URV violou os princípios da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do valor real, razão pela qual deve ser utilizada a URV do primeiro dia do mês como divisor do valor em cruzeiros reais.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

O artigo 20, I, da Lei nº 8.880, de 1994, dita que:

"Os benefícios mantidos pela Previdência Social são convertidos em URV em 01/03/94, observado o seguinte:

*I- dividindo-se o valor nominal, vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 a janeiro de 1994, pelo valor em cruzeiros reais do **equivalente do último dia** desses meses, respectivamente, de acordo com o Anexo I desta lei; e..."*

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do TRF da 3ª Região está sedimentada no sentido de que não houve ofensa ao princípio constitucional da não preservação do real valor do benefício.

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. INCLUSÃO DA VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. LEI Nº 8.880/94. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV. MESES DE NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993 E JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado no reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994, decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

5. Embargos de declaração acolhidos.

(EDcl no REsp 426.373/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 20/04/2006, DJ 05/02/2007 p. 404) e

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 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 n.º 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.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 628.850/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 28/02/2005 p. 357)".

Anoto-se inclusive, a Súmula nº 01 da Colenda Turma de Uniformização Nacional, cujo teor determina que: "A conversão dos benefícios previdenciários em URV, em março/94, obedece às disposições do art. 20, incisos I e II da Lei 8.880/94 (MP nº 434/94)."

Assim, o pedido de utilização da URV do primeiro dia do mês como divisor do valor em cruzeiros reais, em março de 1994, não pode ser acolhido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante dos tribunais superiores.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006834-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006834-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSIAS PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ELIANA MARCIA CREVELIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00079-5 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação ordinária, promovida por JOSIAS PEREIRA DOS SANTOS contra INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, que julgou a lide improcedente, condenando a parte autora à verba honorária arbitrada em R\$ 500,00 (quinhentos reais), bem como à pericial, no montante fixado pela Resolução do Conselho da Justiça Federal, ressalvada a gratuidade processual.

O apelante pretende a reforma do julgado, aduzindo em suas razões, em apertada síntese, ter sido vítima de acidente de trabalho, com amputação traumática parcial de três dedos da mão direita, encontrando-se em estado depressivo. Sustenta a impossibilidade de desempenhar seu ofício de rurícola, sendo incapaz também para as atividades que exijam demanda física e destreza bimanual, ao que se devem somar os seus aspectos psíquico-físico e sócio-econômico.

Contrarrazões às fls. 221/223.

É o relatório. Decido.

Primeiramente, não conheço do Agravo Retido (fls. 81/83) por não reiterado pela autarquia apelada.

No mérito, cumpre anotar que o auxílio-doença está previsto dos artigos 59 ao 64 da Lei no 8.213/91, *in verbis*:

"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".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Na hipótese de inequívoco impedimento de reabilitação do trabalhador, o mesmo deverá ser aposentado por invalidez, nos ditames dos artigos 42 ao 47.

O laudo judicial realizado em 27.2.07 (fls. 111/118) diagnosticou amputação parcial de dedos indicador, médio e anular direitos, que limitam funcionalmente alguns movimentos da mão, notadamente pela menor força de apreensão quando comparada com a mão esquerda, ocasionando redução da capacidade funcional do membro em questão na ordem de 40% (quarenta por cento).

Anota, no mais, "Nega seguimento ambulatorial ou uso de medicações em geral"; "(...) restou prejudicada a força de apreensão hipotênar e de pinça daquela mão, sem outras alterações/disfunções. Quanto ao trofismo muscular, o tônus e os reflexos tricepital, bicepital e braquio-radial de ambos membros superiores estavam normais. A coordenação motora e a força muscular proximal estavam excelentes. Não foram encontrados sinais de desuso ou atrofia musculares"; "(...) na avaliação neurológica/psicológica, o Autor se mostrou dócil, mentalmente capaz e psicologicamente compensado, sem sinais clínicos de distúrbios depressivos alegados verbalmente".

Impende salientar que, apesar da perda em parte de três dedos da mão direita e ser rurícola, o acidente ocorreu há muito, no dia 16.12.87, tendo contraído vínculo após, entre 16.6.90 a 20.11.90 e 7.5.91 a 8.11.91. É segurado especial desde 16.3.03 do município de Cocos, na Bahia.

Ademais, o recorrente está na faixa etária dos 41 (quarenta e um) anos e recebe auxílio suplementar de acidente de trabalho, a contar de 17.12.87.

Esclareça-se que não se pode confundir o fato do perito reconhecer as enfermidades sofridas pelo litigante, mas não a inaptidão. Nem toda patologia apresenta-se como incapacitante.

Conquanto o sistema da livre persuasão racional permita ao julgador não se vincular às conclusões da perícia, não se divisa do feito nenhum elemento que indique o contrário do afirmado no parecer.

Neste sentido é a jurisprudência desta E. Turma:

Processo:2008.61.27.002672-1 UF:SP Órgão Julgador:DÉCIMA TURMA

Data do Julgamento:16/06/2009 Fonte:DJF3 CJI DATA:24/06/2009 PÁGINA: 535

Relator:DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. CAPACIDADE LABORATIVA. FALTA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ISENÇÃO.

I - Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, ante a necessidade de formulação de quesitos complementares ou de designação de audiência de instrução e julgamento, a fim de que fosse produzida prova testemunhal e fossem prestados esclarecimentos pelo perito judicial, vez que suficientes os elementos constantes nos autos para o deslinde da matéria. II - O laudo judicial revela que o autor não apresenta incapacidade laboral, revelando-se inviável a concessão dos benefícios pleiteados. III - Suficientes os elementos contidos nos autos para o deslinde da matéria, tendo o perito indicado pelo Juízo fornecido respostas claras e objetivas, de modo a esclarecer quanto à capacidade laborativa do requerente, revela-se desnecessária a realização de novo exame médico por profissional especializado, como requer a parte autora. IV - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V - Preliminar argüida pela parte autora rejeitada. Apelação da parte autora, no mérito, improvida" (g.n.) (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1407959).

Na linha de raciocínio do julgado acima, não há que se falar em ônus de sucumbência pelo apelante, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50, torna a sentença um título judicial condicional (RE nº 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência e, após decorrido o prazo legal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007125-24.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007125-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : SEBASTIAO CORREA ALVES e outro
: IVONE VALENTIM ALVES

ADVOGADO : LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00230-6 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de aposentadoria por idade rurícola.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou os autores ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em R\$300,00, condicionada a exigibilidade de tais valores ao disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais, os autores sustentam a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requerem a reforma integral da r. sentença.

Sem contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhadores rurais.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, consoante prescrito no art. 142 do mesmo diploma legal.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o autor completou 60 (sessenta) anos de idade em 20 de janeiro de 2005 (fls.14) e a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade em 20 de fevereiro de 2000 (fls.18), devendo, assim, comprovar, respectivamente, 144 (cento e quarenta e quatro) e 114 (cento e quatorze) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que os autores não lograram demonstrar o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rurícola.

Com efeito, os autos carregam aos autos a seguinte documentação: certidão de nascimento da autora, ocorrido em domicílio, no município de Monte Carmelo - MG (fls.13); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do autor, com registro de trabalho na Sociedade Técnica de Montagens Industriais de 01.12.1964 a 28.07.1965, de 01.09.1965 a 17.11.1969 e de 01.08.1972 a 09.04.1973, na Produtos Elétricos Goianienses Ltda. de 01.07.1970 a 12.08.1970 e de 25.08.1970 a 30.11.1970, na Hidroeste Indústria e Comércio Ltda. de 02.05.1979 a 03.02.1981, no Matadouro Frigorífico Monte Carmelo Ltda. de 02.05.1984 a 14.04.1987 e no Açougue Soares Ltda. de 13.02.1989 a 18.01.1990 (fls.15/17); Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora, com registro de trabalho na Indústria de Carnes e Derivados S/A de 09.01.1979 a 07.03.1979 e na Ingá - Indústria Cerâmica Ltda. de 15.05.1991 a 10.11.1991 (fls.19/20); certidão de casamento, contraído em 20.11.1965, onde consta a profissão de lavrador do autor (fls.25).

Como bem assinalou a r. sentença (fls. 54/58), *in verbis*:

"No caso concreto a única prova documental data de 1965. Depois deste período ambos possuíram vínculos empregatícios urbanos (fls.15/17 e 20). O autor exerceu tais atividades entre 01.12.1964 e 18.01.1990, de maneira não contínua. Já a autora comprovou registros empregatícios de 09.01 a 07.03.1979 e de 15.05 a 10.11.1991. Quase todos os contratos de trabalho foram firmados no Estado de Minas Gerais.

(...)

Destarte, não resultou comprovada a qualidade de segurada nem o labor rural durante o prazo de carência exigido pela Lei, razão pela qual a parte autora não faz jus ao recebimento do benefício em apreço."

Consoante precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, o exercício predominante de atividade urbana descaracteriza a condição de segurado especial, não havendo como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Neste sentido, os acórdãos abaixo:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA E RURAL. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS URBANO E RURAL. DECRETO Nº 2.172/97. IMPOSSIBILIDADE.

- Descaracteriza a condição de segurado especial, nos termos do art. 11, VII, §1º, da Lei nº8.213/91, o segurador que possui outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 263748/RS, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, j. 03.10.2000, DJ 23.10.2000)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(REsp 361333/RS, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 26.05.2004, DJ 06.06.2005)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte, conforme julgados abaixo:

"E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao recurso do autor para manter a sentença e julgar improcedente o pedido inicial, fundamentando-se no fato de que o início de prova material é frágil, além do que, há comprovação de atividade urbana exercida pelo autor, em contradição com seu próprio depoimento, afirmando atividade rural desde os 8 anos de idade.

IV - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos recursos, quando ausentes os requisitos legais.

V - Agravo não provido.

(TRF-3ª Região, AC 2005.60.03.000605-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j.23.03.2009, DJ 28.04.2009)

"E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DESCARACTERIZADA. SUCUMBÊNCIA.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

II. A CTPS da autora demonstra que exerceu atividade urbana, predominantemente como cozinheira, de 1987 até 1991.

III. A prova oral colhida também confirmou a atividade desenvolvida pela autora como cozinheira nas sedes das fazendas em que trabalhou.

IV. Os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (documento anexo) confirmaram apenas o vínculo da autora como auxiliar administrativo.

V. Restou comprovado que a autora exerceu atividade urbana, predominantemente como cozinheira, o que descaracteriza a sua condição de rurícola.

VI. 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.

VII. Apelação provida. Sentença reformada.

(TRF-3ª Região, AC 2006.60.04.000747-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 28.09.2009, DJ 28.10.2009)

"E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

. Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que deixara de ser lavrador há alguns anos, passando a exercer atividade urbana. Conjunto probatório frágil.

- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida."

(TRF-3ª Região, AC 2007.03.99.048018-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.05.2008, DJ 07.10.2008)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação dos autores.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008836-64.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.008836-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ALVARO GONZALES
ADVOGADO : FERNANDA GAMEIRO ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00073-0 1 Vr PORTO MURTINHO/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ALVARO GONZALES, em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação, ante o não preenchimento dos requisitos legais exigidos para a concessão do benefício. Condenou o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, suspendendo a cobrança de tais verbas, até o limite de 05 anos ou ulterior modificação fática (art. 12 da Lei nº 1.060/50).

Em suas razões recursais, a parte autora sustenta a suficiente comprovação da atividade rural, desenvolvida pelo prazo de carência necessário à concessão do benefício e requer a reforma integral da r. sentença.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à comprovação do tempo de atividade rural, para o fim de propiciar a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A concessão de aposentadoria por idade rural depende do preenchimento dos requisitos previstos nos arts. 48 e 143 da Lei nº 8.213/91, ou seja, o implemento da idade - 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher, - e a comprovação do tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, consoante prescrito no art. 142 do mesmo diploma legal.

Nos termos da Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rurícola, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

No caso em exame, o autor completou 60 (sessenta) anos de idade em 04 de dezembro de 2006 (fls.07), devendo, assim, comprovar 150 (cento e cinquenta) meses de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei nº 8.213/91, para obtenção do benefício.

Entretanto, da análise do conjunto probatório, verifica-se que o autor não logrou demonstrar o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade rurícola.

Com efeito, o autor carrou aos autos a seguinte documentação: Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, onde consta registro de trabalho para Francisco Gomes Bezerra, na Fazenda Loma, de 01.07.1992 a 30.12.1993, na Surita Bais Navegação e Turismo Ltda., de 01.06.1994 a 01.11.2001, e no Hotel dos Camalotes Ltda., com início em 01.12.2002 e sem data de saída (fls.10/11); recibo de pagamento de salário, referente a março/2008, onde consta que o autor presta serviços gerais para o Hotel dos Camalotes Ltda., localizado na Fazenda Três Barras (fls.12); certidão de nascimento de filho do autor, em 22.03.1982, sem menção à profissão do autor (fls.13).

Como bem assinalou a r. sentença (fls. 66/70), *in verbis*:

"Manifesta a parte autora, alegando que sempre se dedicou às atividades campestres, na companhia de sua família. Todavia, além de não trazer nos autos início de prova material produzida neste sentido, limitando-se à comprovação pela oitiva de testemunhas, não logra êxito em demonstrar que se manteve na atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Ao contrário, dos documentos de fls.11-12, depreende-se que, ao menos desde o ano de 1994, esteve inserido em atividades urbanas. Portanto, este requisito não está atendido.

Cumpra registrar que, embora os endereços das empresas contratantes, do ano de 1994 em diante, constem como "Margens do Rio Paraguai, s/n" e "Fazenda Três Barras, s/n", é certo que tais empresas localizam-se e exercem suas atividades em pleno centro da cidade de Porto Murtinho, inexistindo nos autos informação de que tais empresas estejam legalmente enquadradas como empresas rurais.

(...)

Desse modo, por consequência do não atendimento de requisito necessário à concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural, a improcedência da ação é medida de rigor."

Consoante precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, o exercício predominante de atividade urbana descaracteriza a condição de segurado especial, não havendo como reconhecer o direito ao benefício pleiteado. Neste sentido, os acórdãos abaixo:

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESTATUTÁRIA E RURAL. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS URBANO E RURAL. DECRETO Nº 2.172/97. IMPOSSIBILIDADE.

- Descaracteriza a condição de segurado especial, nos termos do art. 11, VII, §1º, da Lei nº8.213/91, o segurado que possui outra atividade remunerada ou aposentadoria sob qualquer regime.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 263748/RS, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, j. 03.10.2000, DJ 23.10.2000)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. SEGURADO ESPECIAL. DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Por força do disposto no inciso I do § 8º do art. 9º do Regulamento da Previdência Social, Decreto nº 3.048/99, não se considera segurado especial o membro do grupo familiar que possui outra fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada.

2. A teor do disposto no art. 143 da Lei nº 8.213/91, o trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento administrativo do benefício, em número de meses idêntico à respectiva carência.

3. Verificado que, no período imediatamente anterior ao requerimento, o recorrente exerceu atividade urbana, bem como efetuou contribuições como autônomo, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

4. Recurso especial improvido."

(REsp 361333/RS, Rel. Min. Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 26.05.2004, DJ 06.06.2005)

No mesmo sentido, o entendimento desta E. Corte, conforme julgados abaixo:

"E M E N T A

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DECISÃO FUNDAMENTADA. PREQUESTIONAMENTO.

I - Recebo o presente recurso como agravo legal.

II - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

III - Não merece reparos a decisão recorrida que negou seguimento ao recurso do autor para manter a sentença e julgar improcedente o pedido inicial, fundamentando-se no fato de que o início de prova material é frágil, além do que, há comprovação de atividade urbana exercida pelo autor, em contradição com seu próprio depoimento, afirmando atividade rural desde os 8 anos de idade.

IV - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos recursos, quando ausentes os requisitos legais.

V - Agravo não provido.

(TRF-3ª Região, AC 2005.60.03.000605-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, Oitava Turma, j.23.03.2009, DJ 28.04.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA DESCARACTERIZADA. SUCUMBÊNCIA.

I. Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do marido como lavrador, podem ser utilizados pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (artigo 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, principalmente se vier confirmada em convincente prova testemunhal.

II. A CTPS da autora demonstra que exerceu atividade urbana, predominantemente como cozinheira, de 1987 até 1991.

III. A prova oral colhida também confirmou a atividade desenvolvida pela autora como cozinheira nas sedes das fazendas em que trabalhou.

IV. Os extratos do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais (documento anexo) confirmaram apenas o vínculo da autora como auxiliar administrativo.

V. Restou comprovado que a autora exerceu atividade urbana, predominantemente como cozinheira, o que descaracteriza a sua condição de rurícola.

VI. 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.

VII. Apelação provida. Sentença reformada.

(TRF-3ª Região, AC 2006.60.04.000747-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 28.09.2009, DJ 28.10.2009)

"EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- A prova testemunhal deve vir acompanhada de início de prova documental, para fins de comprovar o efetivo labor no campo (Súmula 149 de STJ).

. Impossibilidade de concessão do benefício, vez que comprovado que deixara de ser lavrador há alguns anos, passando a exercer atividade urbana. Conjunto probatório frágil.

- Beneficiário da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação do autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, cassando a tutela anteriormente concedida."

(TRF-3ª Região, AC 2007.03.99.048018-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Oitava Turma, j. 12.05.2008, DJ 07.10.2008)

Assim, não restou comprovado o preenchimento dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pleiteado, pelo que merece ser mantida a sentença recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008967-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008967-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : JOAO BOSCO FREIRE (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVARISTO SOUZA DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00009-7 2 Vr LORENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente a ação de revisão de benefício com o fim de afastar a limitação do teto no cálculo da renda mensal inicial (RMI) do autor.

Alega o recorrente, em síntese, ter recolhido suas contribuições acima do teto, razão pela qual a sua RMI não deveria sofrer tal limitação. Aduz, ainda, que os salários de contribuição devem ser corrigidos pela variação do INPC e não pelos índices oficiais.

Sem contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que o pleito de incidência do INPC nos salários-de-contribuição é matéria estranha à petição inicial e que, portanto, não foi julgada pela r. sentença recorrida, razão pela qual deixo de conhecê-la em sede de apelação.

Quanto ao mérito, a tese da revisão da renda mensal, com o afastamento da limitação do teto máximo de pagamento dos benefícios, não merece acolhida.

O Supremo Tribunal Federal já sedimentou o entendimento acerca da constitucionalidade do limite imposto pelos artigos 29, §2º e 33, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"EMENTA: 1. Embargos de declaração convertidos em agravo regimental. 2. Benefício previdenciário: recálculo da renda mensal inicial. CF, art. 202, caput: eficácia. Ao decidir pela constitucionalidade do par. único do art. 144 da L. 8.213/91 (RE 193.456, Pleno, red. Maurício Corrêa, DJ 7.11.97), o Supremo Tribunal partiu de que a norma do art. 202, caput, da Constituição, dependia de regulamentação. 3. Benefício previdenciário: limitação do valor dos salários de benefícios ao teto dos respectivos salários de contribuição, nos termos da L. 8.213/91: é da jurisprudência do Supremo Tribunal que cabe ao legislador ordinário definir os critérios necessários ao cumprimento do disposto na norma constitucional."

(EMB. DECL. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 489.207, Rel. Min. Sepúlveda Perceite, DJU 10.11.2006)

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no Art. 557, caput, do CPC, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010141-83.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.010141-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado DAVID DINIZ
APELANTE : ANA VILELA DA SILVA
ADVOGADO : DENISE CORREA DA COSTA MACHADO BEZERRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.03823-6 2 Vr PARANAIBA/MS
DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença pela qual foi julgado improcedente o pedido em ação previdenciária que visava a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que a parte autora não logrou êxito em comprovar suas alegações de efetivo exercício de atividade rural pelo período aduzido. Condenada a autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, §3º do Código de Processo Civil, observando-se o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Objetiva a parte autora a reforma da sentença alegando, em síntese, que foi trazido aos autos início de prova material, bem como prova testemunhal, comprovando assim, o exercício de atividade rurícola pelo período correspondente ao vindicado, a teor do artigo 143 da Lei n. 8.213/91.

Contra-razões de apelação à fl. 122/125.

Após breve relatório, passo a decidir.

A parte autora, nascida em 24.09.1948, completou 55 anos de idade em 24.09.2003, devendo, assim, comprovar 11 anos de atividade rural, nos termos dos arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91 para obtenção do benefício em epígrafe.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

No caso em tela, embora a autora tenha acostado aos autos Declaração Expedida pela Prefeitura Municipal de Paranaíba (23.03.2005, fl. 14), e da Certidão de Quitação Eleitoral emitida pela 13ª zona eleitoral - Paranaíba/MS (15.12.2004; fl. 15), na qual fora qualificada como *lavradora*, não restou comprovado o seu labor rural.

Com efeito, a demandante não logrou comprovar o exercício de atividade rural no período anterior à data em que completou 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, pois embora exista referido registro demonstrando sua condição de lavradora, tal documento é relativamente recente (2004; fl. 15), tendo sido ajuizada a presente ação em 03.12.2008, de modo que não constitui início de prova material no que se refere aos períodos anteriores a tal data.

Destarte, embora a testemunhas ouvida à fl. 65 tenha assegurado que conheceu a autora em 1983 e que ela sempre trabalhou na roça, tais assertivas restam fragilizadas ante a ausência de início razoável de prova material.

Assim, considerando que a autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 24.09.2003 e que o labor rural deveria ser comprovado no período anterior a tal data, ainda que de forma descontínua, é de se reconhecer que não foi apresentado documento indispensável ao ajuizamento da ação, ou seja, início de prova material desse período.

Conclui-se, portanto, que, no caso dos autos, carece a autora de comprovação material sobre o exercício de atividade rural por ela desempenhado (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91), restando inviabilizada a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **declaro, de ofício, extinto o presente feito, sem resolução do mérito**, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora. Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de julho de 2010.

DAVID DINIZ

Juiz Federal Convocado

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012306-06.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.012306-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : OTAVIANO DA COSTA

ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JR

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00077-5 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Otaviano da Costa em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de cônjuge da *de cuius*, com óbito ocorrido em 26.07.2000.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de pensão por morte formulado por Otaviano da Costa e, em consequência, extinguiu o presente feito, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Em razão da sucumbência, condenou o requerente ao pagamento de honorários advocatícios em R\$400,00, ficando a exigibilidade suspensa por ser beneficiário da Assistência Judiciária.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou comprovada a sua dependência econômica em relação à falecida, bem como a atividade rural da *de cuius* no momento do óbito. Requer o provimento do recurso para que lhe seja concedido o benefício a contar da data do falecimento da sua esposa e companheira, observando a prescrição quinquenal e invertendo o ônus da sucumbência, com a condenação do apelado ao pagamento de verba honorária no percentual de 10 a 20% sobre o valor da condenação.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante.

Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, observa-se que a parte autora deveria comprovar que a falecida mantinha a qualidade de segurada no momento do óbito, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91. Conforme a Súmula nº 149 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não basta a prova exclusivamente testemunhal para a comprovação da atividade rural, com o fim de obtenção de benefício previdenciário. É necessária a existência de um início razoável de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

Da análise do conjunto probatório, verifica-se que o autor não logrou demonstrar o exercício de atividade rural da falecida em regime de economia familiar no momento do seu óbito.

Com efeito, o autor carrou aos autos a sua certidão de casamento com a falecida, contraído em 15.02.1969, onde consta a sua profissão lavrador (fls. 11) e certidão de óbito da *de cujus* onde consta a sua profissão do lar (fls. 12). Apesar da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmar orientação no sentido de que a qualificação do marido como lavrador é extensível à esposa, observa-se da análise do CNIS juntado às fls. 51 a presença de vínculos urbanos em nome do autor nos períodos de 01.02.1994 a 29.11.1995; de 06.07.2008 a 12/1998; e de 01.02.2002 a 13.02.2003, de modo que não manteve a sua condição de lavrador, capaz de transmitir, como início de prova material, à sua esposa. Nestes termos, in verbis:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MULHER RURÍCOLA INSTITUIDORA DA PENSÃO. QUALIDADE DE SEGURADA. INCOMPROVAÇÃO. IMPRESTABILIDADE DA PROVA ORAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR QUE NÃO SE DEMONSTROU. APELO IMPROVIDO.

1. Benefício de pensão por morte é devido, nos termos do art. 74 da Lei nº 8.213/91, ao conjunto de dependentes do segurado que falecer. A qualidade de segurado da Previdência Social que deve ostentar a instituidora da pensão é, pois, indispensável.

2. No caso, em se tratando de trabalho rural atribuído à mulher falecida, à comprovação do alegado, basta conjugar-se início de prova material (art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula 149 do C. STJ) com testemunhos que indiquem, livres de incertezas, a faina agrária da instituidora da pensão.

3. Profissão de lavrador, consignada em certidão de casamento, que o autor da ação não pode emprestar à mulher, de vez que, em dado momento, tornou-se trabalhador urbano (condutor de veículos), nessa qualidade inscrevendo-se na Previdência Social, vertendo contribuições e na moldura da qual acabou se aposentando.

4. Indício material prestado na certidão de óbito da falecida, o qual, todavia, não foi roborado por depoimentos firmes, isto é, indenes de imprecisões.

5. Trabalho rural da falecida incomprovado, menos ainda no regime de economia familiar.

6. Benefício indevido, não por falta de dependência econômica, no caso presumida, mas em razão da ausência de comprovação de segurada da instituidora da pensão.

7. Apelo improvido. Sentença mantida por diferente fundamento.

(AC 2007.03.99.046305-2, Rel. Juiz Fed. Conv. Fonseca Gonçalves, Oitava Turma, j. 18.02.2008, v.u., DJU 05.03.2008)

Ademais, verifica-se da análise da prova oral (fls. 49/50) colhida em 08.07.2009, que não restou também comprovado o trabalho rural da falecida no momento do óbito. A testemunha José Gonçalves Pinheiro (fls. 49) não afirmou com certeza que a falecida tenha trabalhado na roça até o seu óbito, além do que afirmou que o autor exerce a função de vigilante há sete anos. Já a testemunha Nivaldo Francisco Vasconcelos (fls. 50) afirmou que a falecida trabalhou na roça até três anos antes do seu falecimento e que o autor exerce a função de vigilante pelo período de dez a quinze anos. Com isso, apesar da certidão de casamento constituir início de prova material da condição de trabalhador rural da *de cujus*, inexistiu nos autos prova testemunhal que a corrobore, de modo que não há como reconhecer o trabalho rural da *de cujus* e, por conseguinte, a sua qualidade de segurada no momento do óbito. Nestes termos, seguem os julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. PROVA. AUSÊNCIA.

I- Havendo início de prova material não corroborada, porém, pelos depoimentos testemunhais produzido em Juízo, inviável formar-se a convicção do magistrado com base em conjunto probatório não harmônico e, portanto, imprestável.

II- Não preenchidos, in casu, os requisitos necessários à concessão do benefício, não há de ser concedida a pensão por morte. Precedentes jurisprudenciais.

III- Apelação improvida.

(AC 2007.03.99.015652-0, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, 8ª Turma, j. 30.03.2009, DJF3 12.05.2009)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVADA A DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A condição de dependência econômica da esposa e dos filhos é presumida, nos termos do § 4º, do art. 16, da Lei nº 8.213/91.

2. Início razoável de prova material não corroborada pelas testemunhas ouvidas. Não comprovada a qualidade de segurado para fins previdenciários.

3. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS provida.

(AC 96.03.015644-2, Rel. Juiz Conv. Nino Toldo, Turma Suplementar da Terceira Seção, j. 26.08.2008, DJF3 24.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE RURAL NÃO COMPROVADA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

I. Para a comprovação da atividade laborativa exercida nas lides rurais, sem o devido registro em carteira, torna-se necessária a apresentação de um início razoável de prova material, corroborada pela prova testemunhal.

II. Inviável o reconhecimento da condição de rurícola do de cujus em razão da contradição existente na prova oral colhida.

III. Apelação da parte autora improvida.

(AC 2004.03.99.025773-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª Turma, j. 28.04.2008, DJF3 28.05.2008)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 DA LEI 8.213/91. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO CORROBORADO PELA PROVA TESTEMUNHAL. AUSÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

2. Na forma do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível o reconhecimento de exercício atividade rural com base em início de prova material, desde que esta seja complementada por prova testemunhal.

3. Sendo frágil e inconsistente a prova testemunhal, não há como se reconhecer o exercício de atividade rural pelo "de cujus" no período imediatamente anterior ao óbito, não restando comprovada a qualidade de segurado, sendo, portanto, indevido o benefício.

4. Agravo interno desprovido.

(AC 2007.03.99.000964-0, Rel. Des. Fed. Jedial Galvão, 10ª Turma, j. 08.05.2007, DJU 06.06.2007)

Ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013674-50.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013674-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : ANA ROSA DE PAULA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CLEONICE DA SILVA DIAS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00055-0 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão da renda mensal inicial (RMI) e fixou a verba honorária em R\$ 500,00, observado o Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, que a data de início do benefício é de 25.01.1994, razão pela qual os salários de contribuição devem ser corrigidos com a incidência do INPC de janeiro de 1994, proporcional a vinte e cinco dias, por força do Art. 31 da Lei 8.213/91.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Assim dispõe o referido Art. 31 da Lei 8.213/91, em sua redação original:

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.

Não assiste razão à recorrente.

Ocorre que a sistemática de correção monetária dos salários de contribuição é realizada mês a mês, utilizando-se índice de correção mensal. Não há previsão legal para correção diária ou proporcional como pretende a autora. Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. TERMO FINAL DA ATUALIZAÇÃO. ARTIGOS 31 E 41, INCISO II, DA LEI Nº 8.213/91. ARTIGO 31 DO DECRETO Nº 611/92.

1. Os salários-de-contribuição devem ser atualizados mês a mês, em conformidade com a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC, a contar da data de competência do salário-de-contribuição até o mês anterior ao do efetivo início do benefício, tendo em vista que o INPC possui periodicidade mensal.

2. Tendo sido o benefício requerido administrativamente em 20 de agosto de 1992, impossível a aplicação do INPC de agosto de 1992 aos vinte primeiros dias do mês, por não existir índice parcial de correção monetária.

3. Segundo o artigo 41, inciso II, da Lei nº 8.213/91, o INPC do mês do início do benefício é incluído quando do seu primeiro reajuste, de modo que sua aplicação também ao mês de início do benefício implicaria bis in idem.

4. Não há ilegalidade no Decreto nº 611/92, que apenas se limitou a regulamentar a Lei nº 8.213/91, dando-lhe efetivo cumprimento.

5. Precedentes.

6. Recurso especial provido.

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante dos tribunais superiores.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014415-90.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.014415-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOAO PEREIRA DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00028-6 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Alega o autor que faz jus ao benefício, vez que trabalha no meio rural desde tenra idade, e na maioria das vezes na informalidade, e como início de prova material juntou cópia da sua CTPS, onde constam registros na área de reflorestamento e também como trabalhador rural braçal.

A r. sentença apelada julgou improcedente o pedido, por não ter o autor comprovado o efetivo exercício de atividade rural pelo período exigido no Art. 142 da Lei 8.213/91, vez que a cópia da CTPS apenas informa o período de aproximadamente um ano e seis meses de labor rural, inferior à carência exigida, e não tendo o autor juntado qualquer outro documento, não pode ser aceita a prova exclusivamente testemunhal para tal desiderato. Em consequência, condenou-o no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, arbitrados no valor de R\$ 250,00, observado o disposto no Art. 12 da Lei 1.060/50.

Apelou o autor, pleiteando a reforma integral da decisão recorrida, sustentando, em suma, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício postulado.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural, enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, ao completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres, nos termos do Art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou ao ajuizamento da ação, em número de meses prescritos no Art. 142 da lei em comento.

Embora a parte autora tenha completado a idade mínima em 04.08.2008 e produzido início de prova material com a juntada das cópias da sua CTPS (fls. 11/13), comprovando o trabalho desenvolvido em atividades rurais e urbanas, a contagem do tempo laborado como rurícola é insuficiente para a concessão do benefício pretendido, pois, nos termos do Art. 142 da legislação de regência, deverá comprovar que laborou no meio rural por 162 (cento e sessenta e dois) meses, ainda que de forma descontínua.

Para demonstrar o efetivo labor rural o autor instruiu a petição inicial apenas com cópias extraídas da sua CTPS, emitida em 13/11/2003 (fls. 11/13), em que constam os seguintes vínculos:

- 1 - 27/07/2004 a 07/08/2004 - Empregador Tadashi Jorge Morioka - cargo Safrista (fls. 12);
- 2 - 16/08/2004 a 10/09/2004 - J.J. Comércio e Extração de Madeiras Ltda - cargo aux. operador motosserra (fls. 12);
- 3 - 15/02/2005 a 30/05/2005 - Irmãos Carvalho Transportes Ltda - cargo trabalhador extração florestal (fls. 12);
- 4 - 02/05/2005 a 31/05/2005 - Reserva Florestal Prestação de Serviço Ambiental e Florestal Ltda - cargo ajudante geral (fls. 12);
- 5 - 16/01/2006 a 15/12/2006 - Alvesilva Transportes Rodoviários Ltda. - cargo operador de motosserra (fls. 13).

Ainda que se considere como rural todos os períodos anotados na CTPS do autor, cujo montante perfaz 01 ano, 02 meses e 22 dias de efetivo serviço, o tempo apurado não atinge a carência necessária, que é de 162 meses.

Consoante entendimento pacificado neste Tribunal e na Corte Superior, o período laborado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91 é computado independentemente do recolhimento das contribuições previstas no art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, exceto para fins de carência. Portanto, para concessão do benefício pretendido, além do requisito idade e a qualidade de segurado, implementados pela apelante, deveria também comprovar o exercício da atividade rural no período exigido pelo Art. 142 da Lei 8.213/92, que *in casu* não ocorreu, pois a contagem do tempo de serviço revelou-se insuficiente.

Ademais, observo que o pedido do autor está fundamentado apenas na prova material constante dos registros anotados em sua CTPS a partir de 27/07/2004, e não especificou na inicial os lugares onde eventualmente tenha trabalhado anteriormente, os períodos ou qualquer outra informação que pudesse evidenciar o labor rurícola a ser corroborado pela prova testemunhal.

De outro vértice, a prova oral é inconvincente e insuficiente para confirmar o labor rural desenvolvido pelo autor.

As testemunhas inquiridas em audiência declaram que conhecem o autor da cidade de Pilar do Sul, aproximadamente a 15 ou 20 anos. Afirma João Gomes de Oliveira, que o autor trabalhou para ele, como temporário, entre 1994 e 1995, por duas vezes, "saiu e voltou", entretanto, não se recorda quando foi a segunda e também não especifica qual trabalho prestado pelo autor (fls. 46).

Por sua vez, Antonio Fernandes Bueno, declara que o autor trabalhou para o depoente no corte de madeira em 1991, na cidade de Pilar do Sul/SP, voltou em 1998 e também trabalhou um período em 2008 (fls. 47).

Portanto, não se pode afirmar de forma precisa e segura que o autor tenha laborado nas lides rurais, pelo tempo suficiente à concessão do benefício.

O Art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 determina, de forma expressa, que a comprovação de tempo de serviço, ainda que mediante justificação administrativa ou judicial, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material. Não é, pois, o caso dos autos.

Vale destacar que a jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 do STJ, *in verbis*:

A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário.

Destarte, não faz jus a parte autora ao benefício, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisitada, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento. 2. '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.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). 3. 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. 4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal. 5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe. 6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal). 7. Recurso não conhecido". (Resp 434.015 CE, Min. Hamilton Carvalhido).

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante deste Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência e, após observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016672-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016672-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : RUBENS GALDINO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00174-1 2 Vt SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente pedido de revisão formulado pelo autor e fixou a verba honorária em 20% sobre o valor da causa, observado o Art. 12 da Lei 1.060/50.

Alega o recorrente, em síntese, que o cálculo da sua renda mensal inicial (RMI) foi limitado pelo teto máximo do valor dos benefícios, entretanto, a cada reajuste do teto legal deveria ser considerado o salário-de-benefício original, isto é, não limitado pelo teto, para que então fosse aplicado o novo limite máximo do valor dos benefícios.

Com as contra-razões subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Observo que o artigo 29, §2º, da Lei 8.213/91 estabeleceu o teto de pagamento dos benefícios pagos pela Previdência Social. Após exaustiva discussão nos Tribunais Superiores pátrios, o Supremo Tribunal Federal fulminou a questão, decidindo pela constitucionalidade do limite legalmente imposto.

Nos anos de 1998 e 2003, o teto máximo de pagamento da Previdência foi reajustado, respectivamente, pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 (art. 14º) e nº 41/03 (art. 5º).

Contudo, não há que se falar na equiparação entre os valores dos benefícios previdenciários concedidos anteriormente às referidas Emendas e aqueles concedidos a *posteriori*, já sob a égide das novas normas Constitucionais, tendo em vista a sua previsão expressa, *in verbis*:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, **a partir da data da publicação desta Emenda**, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 20/98 - grifo nosso)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, **a partir da data de publicação desta Emenda**, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC nº 41/03 - grifo nosso).

Ora, fazer incidir, retroativamente, os limites máximos dos valores dos benefícios estipulados nas Emendas Constitucionais supracitadas, afrontaria o princípio da legalidade (*lato sensu*), por ausência de previsão legal expressa. Nunca é demais lembrar que os requisitos legais que devem incidir quando do cálculo do valor inicial do benefício previdenciário são aqueles vigentes à época de sua concessão, consoante a regra *tempus regit actum*, aplicada ao Direito Previdenciário.

Ademais, também não há que se falar em aplicação do índice previsto para majoração do teto. Isto porque, os dispositivos legais ora debatidos não tratam de reajustamento de benefícios previdenciários (nem mesmo de reajustamento de salários-de-contribuição - custeio), não trazendo qualquer índice que deva se aplicado aos benefícios em manutenção pelo INSS, mas sim, tão somente, de majoração do teto de pagamento dos benefícios da Previdência. Ocorre que não há previsão legal de paridade entre o limite máximo para o valor dos benefícios e o reajuste dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior às referidas emendas constitucionais, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional.

Esse o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL INICIAL. REAJUSTE. EQUIVALÊNCIA COM O TETO DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

1. Esta Corte consolidou entendimento de que "inexiste previsão legal para a pretendida equivalência entre a variação do salário-de-contribuição e o valor dos benefícios previdenciários". (AgRg no Ag nº 665.167/MG, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 18/12/2006)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 1095695/PR, Sexta Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 06.04.2009)

No mesmo sentido o entendimento das Colendas Sétima e Décima turmas desta Corte, conforme se vê nos julgados a seguir transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003.

III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República.

IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados.

(AC 2007.61.09.010004-5, Décima Turma, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, DJF3 23.04.2010)

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO CONTRIBUTIVO. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE SALÁRIO DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTES E LIMITAÇÃO AOS NOVOS TETOS. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL - PRIMEIRO REAJUSTE DO BENEFÍCIOS COM A INCORPORAÇÃO DE QUE TRATA O § 3º DO ARTIGO 21 DA LEI 8.880/94 NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUPERAÇÃO DE RESÍDUOS NÃO COBERTOS NO PRIMEIRO REAJUSTE. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA DESPROVIDA

- Inexiste direito ao reajustamento de benefício em manutenção pelo simples fato de o teto ter sido majorado. O novo teto passa simplesmente a representar o novo limite para o cálculo da RMI (arts. 28, §2º e 33 da LB). As alterações do valor-teto oriundas das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03, portanto, não tiveram a pretensão de alterar os

benefícios em manutenção, mas sim de definir novo limite, não caracterizando recomposição de perdas e, por conseguinte, não constituindo índices de reajuste de benefício.

- Não foi alvo das Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 estabelecer equiparação ou reajuste, mas sim modificação do teto, o que não ocasiona, de pronto, reajuste dos benefícios previdenciários. - Ademais, não há qualquer base constitucional ou legal para o pedido de reajuste das prestações previdenciárias na mesma proporção do aumento do salário-de-contribuição.

- Não há falar, também, em recuperação de valores limitados pelo teto vigente quando do cálculo da RMI por ocasião da concessão do benefício, a não ser quando se tratar de hipótese de incidência do art. 26 da Lei 8.870/94 ou do art. 21 da Lei nº 8.880/94, e, portanto, somente por ocasião do primeiro reajuste. No caso em foco, os benefícios dos coautores já foram revistos, no âmbito administrativo, nos termos do § 3º do artigo 21 da Lei nº 8.880/94. Não há, entretanto, como se recuperar eventuais resíduos dos salários-de-benefício não cobertos no primeiro reajuste, por falta de amparo legal.

- Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2007.61.14.003252-2, Sétima Turma, Rel. Desembargadora Federal Eva Regina, DJF3 12.02.2010)

Deve, pois, ser mantida a r. sentença, no que se refere à matéria de fundo.

Entretanto, não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos Arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Ante ao exposto, corrijo de ofício a r. sentença para excluir a condenação nos ônus da sucumbência e, com base no Art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo-se a r. sentença por estar em consonância com a jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de julho de 2010.

MARISA CUCIO

Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016799-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016799-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ROSIMARA DOS SANTOS e outros

: JULIANA SANTOS ANJOS incapaz

: INACIO SANTOS DOS ANJOS incapaz

ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES

REPRESENTANTE : ROSIMARA DOS SANTOS

ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00062-1 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Rosimara dos Santos e outros em face de sentença proferida em ação que objetiva a concessão de pensão por morte, na condição de ex-cônjuge e filhos do *de cujus*, com óbito ocorrido em 20.02.2007.

O juízo *a quo* julgou improcedente a ação. Arcarão os autores com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados por equidade em R\$465,00 (quatrocentos e sessenta e cinco reais), ressalvando que tais verbas só poderão deles ser exigidos quando da cessação do estado de miserabilidade, observado o prazo prescricional previsto no artigo 12 da Lei nº 1.050/60.

Em razões recursais, a parte autora sustenta, em síntese, que restou devidamente comprovada a qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que este faleceu na condição de empregado, sendo que o benefício independe de carência.

Com contra-razões, os autos subiram a esta Egrégia Corte.

Em seu parecer de fls. 135/136, a ilustre representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, dois são os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, quais sejam: a qualidade de segurado do falecido e a dependência econômica do beneficiário postulante. Dispensada está, portanto, a demonstração do período de carência, consoante regra expressa no artigo 26, I, da Lei nº 8.213/91.

No tocante à qualidade de segurado, aplica-se o artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, segundo o qual perde a qualidade de segurado aquele que deixar de contribuir por mais de 12 (doze) meses à Previdência Social. Tal prazo poderá, ainda, ser prorrogado por até 24 (vinte e quatro) meses, se o segurado tiver pago mais de 120 contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado, ou acrescido de 12 (doze) meses, se o segurado desempregado comprovar tal situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social. Ressalte-se, contudo, que não perderá a condição de segurado aquele que preencheu anteriormente as condições necessárias à obtenção de qualquer uma das aposentadorias previstas no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, bem como aquele que se encontrava incapacitado para o trabalho.

No presente caso, não restou comprovado que o *de cujus* ostentasse a qualidade de segurado da Previdência Pública quando do seu falecimento, ocorrido em 20.02.2007, já que o seu último recolhimento noticiado deu-se em 11/1999 (fls. 91), tendo passado mais de sete anos sem recolhimento das contribuições previdenciárias, não se enquadrando nos prazos previstos no artigo 15 da Lei nº 8.213/91. O preenchimento de todos os requisitos exigíveis para a obtenção da aposentadoria também não restou demonstrado. Ausente, portanto, a comprovação de que o falecido mantinha a qualidade de segurado quando de seu óbito, requisito para a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do artigo 74, *caput*, e 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

A respeito do assunto, destaca-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AOS DITAMES DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO Nº 8/STJ. PENSÃO POR MORTE. PERDA PELO DE CUJUS DA CONDIÇÃO DE SEGURADO. REQUISITO INDISPENSÁVEL AO DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. EXCEÇÃO. PREENCHIMENTO EM VIDA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À APOSENTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

I - A condição de segurado do de cujus é requisito necessário ao deferimento do benefício de pensão por morte ao(s) seu(s) dependente(s). Excepciona-se essa regra, porém, na hipótese de o falecido ter preenchido, ainda em vida, os requisitos necessários à concessão de uma das espécies de aposentadoria do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Precedentes.

II - In casu, não detendo a de cujus, quando do evento morte, a condição de segurada, nem tendo preenchido em vida os requisitos necessários à sua aposentação, incabível o deferimento do benefício de pensão por morte aos seus dependentes.

Recurso especial provido.

(Resp 1110565/SE, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção; j. 27.05.2009; v.u., DJ 03/08/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. NÃO-PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS DO BENEFÍCIO ANTES DO FALECIMENTO DO BENEFICIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE CONFIRMADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

1. A pensão por morte é um benefício previdenciário garantido aos dependentes do segurado em virtude do seu falecimento, que tem por objetivo suprir a ausência daquele que provia as necessidades econômicas do núcleo familiar.

2. Para fazer jus ao benefício, é imprescindível que os dependentes comprovem o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da pensão por morte: óbito, relação de dependência e qualidade de segurado do falecido.

3. O art. 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece quais são os beneficiários da pensão por morte, na condição de dependentes do segurado, e estipula regras para a obtenção do referido benefício.

4. Inexiste carência para a pensão por morte, no entanto, exige-se que o de cujus, na data do óbito, não tenha perdido a qualidade de segurado.

5. A partir de 10.11.1997 tornou-se indispensável à concessão da pensão por morte que seja demonstrada a condição de segurado do falecido, antes do seu óbito, para que os dependentes tenham direito ao benefício.

6. O beneficiário, além do cumprimento dos requisitos específicos à pensão por morte, tem que obedecer as regras e os prazos elencados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 para manter a sua qualidade de segurado e, com isso, assegurar o seu direito ao benefício previdenciário.

7. O Tribunal de origem, com fundamento no acervo fático-probatório, reconheceu que o de cujus não detinha mais a qualidade de segurado, deixando de preencher, em data anterior ao seu falecimento, os requisitos para a sua aposentadoria, razão pela qual seus dependentes não têm direito à pensão por morte.

8. Qualquer alteração na conclusão do acórdão recorrido enseja o revolvimento do acervo probatório, o que é inviável na estreita via do recurso especial. Incidência, à espécie, da Súmula 7/STJ.

9. A Terceira Seção desta Corte de Justiça Tribunal pacificou sua jurisprudência no sentido de que a perda da qualidade de segurado, quando ainda não preenchidos os requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, resulta na impossibilidade de concessão do benefício de pensão por morte.

10. Quanto à interposição pela alínea "c", o recurso também não merece acolhida, porquanto a recorrente deixou de atender os requisitos previstos nos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ.

11. Recurso especial a que se nega provimento".

(Resp 690500/RS, Rel. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T.; DJ 26/3/2007)

Também já decidiu esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO "DE CUJUS". CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE CARÊNCIA PARA A APOSENTADORIA POR IDADE. INOCORRÊNCIA. ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91 INAPLICÁVEL.

I - Comprovado nos autos a condição de esposa e filho, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - Ainda que a lei dispense o cumprimento de período de carência para a concessão da pensão por morte, o mesmo não se aplica quanto à condição de segurado do falecido. (STF; 6ª T.; EDRESP nº 314402/PR)

III - Tendo em vista que a vinculação do "de cujus" ao Regime Geral de Previdência Social perdurou até 11/1981, e não havendo início de prova material que após esta data tenha exercido atividade remunerada, é de se reconhecer a perda da qualidade de segurado.

IV - Incabível cogitar-se acerca do cumprimento do período de carência para aposentadoria por idade, com vistas à aplicação do art. 102 da Lei n. 8.213/91, vez que, considerando o ano em que ocorreria o óbito (1995), mister se fazia a comprovação de 90 meses de contribuição, a teor do art. 142 da Lei n. 8.213/91, porém se demonstrou o recolhimento pelo período correspondente a um ano, cinco meses e sete dias, inferior, portanto, ao mínimo necessário.

V - Apelação da parte autora desprovida.

(AC 2006.03.99.016561-9; Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento; 10ª T.; j. 13.05.2008, v.u.; DJF3 21.05.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. FALTA DE QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

I - Remessa oficial não conhecida, tendo em vista a nova redação do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, alterado pela Lei nº 10.352/2001.

II - Para efeito de concessão do benefício de pensão por morte, devem ser observados os seguintes requisitos: a) a qualidade de segurado do de cujus e b) dependência econômica dos beneficiários.

III - Tendo o falecimento ocorrido mais de quatro anos após a última contribuição, é forçoso concluir que ocorreu a perda da qualidade de segurado, sendo inaplicável o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei 8.213/91, posto que não cumpridos os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria.

IV - Não há condenação aos ônus da sucumbência (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

(AC 2006.03.99.036424-0; Rel. Juiz Conv. David Diniz; 10ª T.; j. 12.02.2008, v.u.; DJU 17.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO. INDEMONSTRADA. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

-Óbito ocorrido na vigência da Lei nº 8.213/91.

-O cônjuge e o filho menor de 21 anos ou inválido são considerados dependentes do segurado, sendo sua dependência econômica presumida.

-Ocorrida a perda da qualidade de segurado e não tendo sido preenchidos os requisitos à alguma espécie de aposentadoria, não se aplica o disposto no art. 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

-No que pertine à condenação nos consectários, a apelação dos autores não abordou tal questão, restando obstada a reforma da sentença, nesse particular, sob pena de malferimento ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum (arts. 512 e 515 do CPC).

-Recurso improvido.

(AC 2000.61.15.000104-7; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; 10ª T.; j. 12.02.2008, v.u.; DJU 20.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. PRECEDENTE DO E. STJ. IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ISENÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA.

1. Para fins de obtenção do benefício previdenciário de pensão por morte ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, consoante prevêem os artigos 26 e 74 da Lei 8.213/91, é necessário o preenchimento dos requisitos: ser dependente; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus" ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria, nos termos dos artigos 15 e 102 da Lei 8.213/91, com a redação dada pelas Leis 9.528/97 e 10.666/03.

2. Precedente do STJ.

3. Incabível a condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, considerando que ela é beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita, consoante orientação do C. STF.

4. Sentença mantida.

5. Apelação das partes autoras improvida.

(AC 2002.61.83.000184-9; Rel. Des. Fed. Jediael Galvão; 10ª T.; j. 15.01.2008, v.u.; DJU 13.02.2008)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DA APELAÇÃO REJEITADA. FILHA MENOR - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. IMPROCEDÊNCIA MANTIDA.

- No tocante à preliminar de não conhecimento da apelação da parte autora, por não atender aos requisitos legais, veiculada nas contra-razões da autarquia federal, rejeito-a. De fato, a parte autora apresentou o argumento, ainda que de forma sucinta, quanto ao seu entendimento de desnecessidade da manutenção da qualidade de segurado para a concessão da pensão por morte. Assim, verifico que a apelação interposta atende aos requisitos da legislação processual civil, não se havendo falar em não conhecimento do recurso.

- A dependência econômica de filho menor é presumida (artigo 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91).
- Entre a data do último vínculo empregatício e a data do falecimento decorreu mais de três anos.
- O "período de graça" pode ser estendido por até três anos, se comprovado o recolhimento de mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção, além do desemprego involuntário pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social, o que não ocorre no caso presente, havendo a perda da qualidade de segurado (art. 15, §§ 1º e 2º, Lei nº 8.213/91).
- O art. 102 da Lei 8.213/91 não se aplica à espécie, pois estabelece que a perda da qualidade superveniente à implementação de todos os requisitos à concessão do benefício não obsta sua concessão. In casu, a perda da qualidade de segurado ocorreu antes de se aperfeiçoarem os requisitos ao direito à pensão por morte.
- Preliminar rejeitada e apelação da parte autora improvida.

(AC 2000.03.99.056241-2; Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky; 8ª T.; j. 23.06.2008, v.u.; DJF3 12.08.2008)

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - LEGISLAÇÃO APLICÁVEL -COMPANHEIRA E FILHOS MENORES - PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO - AUSENTE UM DOS REQUISITOS - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS - SENTENÇA REFORMADA.

1. (...)

2. A legislação aplicada na concessão do benefício pensão por morte é aquela vigente na época do evento morte. Assim, a fruição da pensão por morte, em análise, tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício, quais sejam, a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição previdenciária, a dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado e a morte do segurado.

3. Os autores demonstram, conforme a presunção legal do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que eram dependentes do falecido, decorrente da convivência marital, bem como do vínculo paternal - certidões de nascimento dos cinco filhos e de óbito.

4. Perdida a condição de segurado previdenciário pelo de cujus no tempo do óbito, uma vez que o seu último contrato de trabalho, registrado em Carteira Profissional, encerrou-se em dezembro de 1994 e o passamento ocorreu em 08 de janeiro de 2000, os autores não preenchem, simultaneamente, todos os requisitos necessários à concessão do benefício de pensão por morte, impondo-se a improcedência do pedido.

5. Sucumbente isento do pagamento das custas e despesas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.

6. No que concerne aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa, ficando suspensa sua execução, a teor do que preceitua o art. 12 da Lei n.º 1.060/50.

7. Apelação do INSS provida." (grifo nosso)

(AC 2002.03.99.043457-1; Rel. Des. Fed. Leide Pólo; 7ª T.; v.u.; j. 15.12.2003; DJU 18.02.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS PARA OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA NÃO PREENCHIDOS. ARTIGO 102, §§ 1º e 2º DA LEI 8.213/91.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa quando o juiz entende estar suficientemente instruído o processo, de forma a permitir a apreciação do mérito.

2. A legislação aplicável à pensão por morte é a vigente na data do óbito.

3. A perda da qualidade de segurado aliada ao não preenchimento dos requisitos necessários à implementação de qualquer aposentadoria, impedem a concessão da pensão por morte aos dependentes.

4. Apelação improvida." (grifo nosso)

(AC 2000.61.13.000314-2; Rel. Des. Fed. Marisa Santos; 9ª T.; j. 22.09.2003, v.u.; DJU 23.10.2003)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO PREVIDENCIÁRIO DO SEGURADO. INEXISTÊNCIA DO DIREITO AO BENEFÍCIO. 1-Havendo pretensão à PENSÃO POR MORTE, deve ser comprovada a qualidade de segurado do de cujus ao tempo de sua morte. 2-Caso contrário, se faz necessário provas ou indícios materiais da condição pessoal do de cujus, seja no tocante a sua eventual incapacidade para o trabalho ou ao exercício de outras atividades vinculadas à Previdência Social, embora sem registros formais, que permitiriam a preservação da sua condição de segurado.

3-Na ausência de tais provas ou indícios, frustra-se a demonstração da qualidade de segurado e dos direitos que caberiam a seus virtuais beneficiários. 4-Apelação e remessa oficial a que se dá provimento".

(AC 2000.03.99.043166-4, Rel. Juiz Fed. Convocado Rubens Calixto, 1ª T., j. 10.09.2002, v.u., DJ 10/12/2002)

Ademais, da análise dos autos verifica-se que o falecido era pedreiro (fls. 16, 18) e que estava inscrito como autônomo (fls. 92). Embora a parte autora sustente que o falecido era empregado do Sr. Adenir Gomes da Silva no momento do seu óbito e que este não efetuou o seu devido registro, não há nos autos qualquer início de prova material que demonstre a existência deste vínculo empregatício. O próprio Sr. Adenir Gomes da Silva informou em seu depoimento de fls. 64 que o falecimento do *de cujus* ocorreu quando ele estava construindo casas em parceria com ele e que eles não eram empregados de ninguém e que trabalhavam "por conta". Com isso, não restou demonstrado nenhum vínculo empregatício no momento do óbito, bem como o recolhimento das suas contribuições como trabalhador autônomo. Nos termos do artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91, os segurados contribuinte individual e facultativo estão obrigados a recolher sua contribuição por iniciativa própria, até o dia quinze do mês seguinte ao da competência.

Com isso, observa-se que à época do falecimento (20.02.2007), o *de cujus* não possuía a qualidade de segurado, uma vez que não contribuía para os cofres da Previdência Social, estando vedada a concessão do benefício de pensão por morte a seus dependentes.

Nesse sentido, orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL Nº 695.774 - RS (2004/0142044-3)

RELATOR : MINISTRO PAULO MEDINA

RECORRENTE : GENECI DE LOURDES LENZ GALLAS

ADVOGADO : PAULO ROBERTO CACENOTE

RECORRIDO : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVOGADO : JOÃO OSVALDO DENARDI E OUTROS

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

A ausência da qualidade de segurado no momento do óbito, em razão da falta de inscrição na autarquia previdenciária, impede a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte.

Recurso especial a que se nega seguimento.

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto por GENECI DE LOURDES LENZ GALLAS, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, visando a reforma de aresto prolatado pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Versa a hipótese sobre ação de benefício previdenciário ajuizada pela recorrente em desfavor do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, com vistas a implantação de pensão por morte.

O pedido foi julgado parcialmente procedente em 1ª instância, e o INSS condenado à averbar, mediante prévia indenização, o tempo de serviço do de cujus, para que possa ser concedido o benefício.

A Sexta Turma do TRF da 4ª região negou provimento à apelação interposta pela autora, e deu provimento aos recursos voluntário e oficial do INSS, por meio de acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR AUTÔNOMO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RECOLHIMENTO OBRIGATÓRIO. AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO. DESCARACTERIZAÇÃO.

1. Se o trabalhador autônomo, segurado obrigatório da Previdência Social, não comprova o recolhimento das contribuições previdenciárias, visto ser ele próprio o responsável tributário (artigo 30, II, da Lei nº 8.212/91), perde a qualidade de segurado e, via de consequência, afasta eventual benefício aos seus dependentes quando do seu óbito.

2. Apelação do INSS e Remessa oficial providas. Apelação da autora improvida." (fl. 355)

Irresignada, interpôs a recorrente recurso especial, no qual sustenta que o aresto vergastado violou aos artigos 11, 74, 124 143, 216 e 239 da Lei 8.213/91, e deu origem a divergência jurisprudencial, ao entender indevida a concessão do benefício de pensão por morte, em razão de ausência da qualidade de segurado.

Requer que seja reformado o v. acórdão recorrido, com espeque nos motivos supra elencados, para que seja facultado à recorrente o pagamento das contribuições pretéritas, e concedido o benefício de pensão por morte.

Não foram apresentadas contra-razões (fl. 387).

É o relatório.

Constato que a questão oferecida a esta Corte é a da possibilidade de concessão do benefício previdenciário de pensão por morte quando, ao momento do óbito, o de cujus não possui inscrição na autarquia previdenciária, e nunca efetuou contribuições.

Vejo como de relevo colacionar parte do voto do Relator do acórdão combatido, o Des. Fed. Nylson Paim de Abreu, que versa sobre o tema em comento:

"No presente caso, face à ausência de inscrição e de recolhimento de contribuições previdenciárias por parte do de cujus - encargo que lhe era atribuído como responsável tributário -. resta inviável o reconhecimento do direito pretendido pelo seu dependente, visto faltar-lhe a qualidade de segurado da Previdência Social." (fl. 352)

A qualidade de segurado, e consequentemente a inscrição no INSS, são exigências legais para a concessão do benefício de pensão por morte.

Como consta do art. 1º da Lei 8.213, a contribuição é parte essencial do sistema previdenciário:

"Art. 1º A Previdência Social, mediante contribuição, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente." (grifos meus)

Na presente hipótese, a disposição de que o autônomo é segurado obrigatório não cria um ônus ao INSS, que não tem finalidade lucrativa, e é sustentado pelos contribuintes do sistema previdenciário, mas sim apresenta um dever ao autônomo, para que este venha a perceber os benefícios previdenciários nas situações previstas na Lei 8.213/91.

Desta forma, inexistindo a condição de segurado até pela ausência de inscrição na autarquia previdenciária, não pode ser facultada o recolhimento das contribuições a destempo, pois encontra-se legalmente vedada a possibilidade de concessão de pensão por morte. A propósito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. PENSÃO POR MORTE. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DE REQUISITOS LEGAIS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO.

Para ocorrer a possibilidade de percepção da pensão por morte, deve haver o preenchimento dos requisitos exigíveis para a concessão de aposentadoria ao segurado, a teor do que dispõe o art. 102 da Lei 8.213/91.

Não se enquadrando o de cujus como segurado à época da morte, nem sido preenchidos os requisitos legais, descabe cogitar o recebimento de pensão por morte, por não possuir aquele o direito de transmitir o benefício a seus dependentes.

Recurso desprovido."

(REsp 718.881/RN, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ de 07.11.2005)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 102 DA LEI Nº 8.213/91. INOCORRÊNCIA.

1. "1. É requisito da pensão por morte que o segurado, ao tempo do seu óbito, detenha essa qualidade. Inteligência do artigo 74 da Lei nº 8.213/91.

2. '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.' (artigo 102 da Lei nº 8.213/91).

3. O artigo 102 da Lei 8.213/91, ao estabelecer que a perda da qualidade de segurado para a concessão de aposentadoria ou pensão não importa em extinção do direito ao benefício, condiciona sua aplicação ao preenchimento de todos os requisitos exigidos em lei antes dessa perda." (REsp 329.273/RS, da minha Relatoria, in DJ 18/8/2003).

2. Recurso improvido."

(REsp 531.143/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ de 28.06.2004)

Destarte, haja vista que o acórdão recorrido decidiu com amparo na Lei Previdenciária, e está em sintonia com o entendimento desta Corte de que é vedada a concessão de benefício de pensão por morte quando o de cujus não detém a condição de segurado no momento do óbito, mantenho-o nos termos em que foi proferido.

Posto isso, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 29 de março de 2006.

MINISTRO PAULO MEDINA

Relator" (grifo nosso).

(RESP 695.774, Rel. Min. Paulo Medina, j. 29.03.2006, DJ 19.04.2006)

Decidiu também esta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. QUALIDADE DE SEGURADO. AUSÊNCIA. BENEFÍCIO INDEFERIDO.

-Óbito ocorrido na vigência da Lei nº 8.213/91.

-Qualidade de dependente da autora comprovada, tendo em vista tratar-se de filha do falecido, cuja dependência é presumida.

-Apesar de demonstrada a inscrição do finado como autônomo, não foi efetuado recolhimento de contribuição previdenciária, ônus do segurado, nos termos do art. 30, II, da Lei nº 8.212/91.

-À época do falecimento, a teor do disposto no art. 15 da Lei nº 8.213/91, o de cujus já havia perdido a qualidade de segurado da Previdência Social

-Não tendo sido preenchidos os requisitos à alguma espécie de aposentadoria, inaplicável o disposto no art. 102, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

-Ausente um dos requisitos à benesse em comento, de rigor o seu indeferimento.

-Apelação improvida.

(AC 2005.61.13.000061-8; Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel; 10ª T.; j. 12.02.2008, v.u.; DJU 20.02.2008)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO.

I - Ainda que a lei dispense o cumprimento de período de carência para a concessão da pensão por morte, o mesmo não se aplica quanto à condição de segurado do "de cujus". (STF; 6ª T.; EDRESP nº 314402/PR)

II - Cumpre ao trabalhador autônomo o recolhimento de suas contribuições previdenciárias que lhe assegurem a condição de segurado.

III - Apelação do réu provida.

(AC 2003.03.99.015564-9; Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira; 10ª T.; j. 07.12.2004, v.u.; DJU 10.01.2005)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO - AUTÔNOMO.

I - Comprovado nos autos a condição de esposa e filhos menores de 21 (vinte e um) anos, a dependência econômica é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - Ainda que a lei dispense o cumprimento de período de carência para a concessão da pensão por morte, o mesmo não se aplica quanto à condição de segurado do "de cujus". (STF; 6ª T.; EDRESP nº 314402/PR)

III - Cumpre ao trabalhador autônomo o recolhimento de suas contribuições previdenciárias que lhe assegurem a condição de segurado.

IV - Apelação dos autores improvida.

(AC 2003.03.99.011672-3; Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento; 10ª T.; j. 08.06.2004, v.u.; DJU 30.07.2004)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. ÓBITO EM 2003, NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8213/91. ESPOSA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. CONDIÇÃO DE SEGURADO DO FALECIDO NÃO COMPROVADA. BENEFICIÁRIA DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA.

I - Em termos de pensão por morte, aplica-se a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio *tempus regit actum*.

II - A dependência econômica da esposa é presumida, na forma do § 4º do art. 16 da Lei nº 8.213/91.

III - Se o último recolhimento de contribuições previdenciárias efetuado pelo falecido ocorreu em 01/1988, o período de graça previsto na lei cessou em 01/1989. Aplicação do artigo 7º da CLPS, aprovada pelo Decreto nº 89.312, de 23 de janeiro de 1984, vigente na época em que foi efetuado o último recolhimento.

IV - As testemunhas confirmaram que o falecido foi eletricista autônomo até a época do óbito.

V - O trabalhador autônomo está previsto na legislação previdenciária como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social, sendo responsável por efetuar os recolhimentos das contribuições previdenciárias a fim de obter a cobertura proporcionada aos filiados do INSS.

VI - Não foi apresentado nenhum documento capaz de comprovar que o falecido tenha efetuado recolhimentos no período compreendido entre a data do último recolhimento em 01/1988 e a data do óbito em 2003.

VII - Na data do óbito - 09/12/2003 - o falecido não mantinha a qualidade de segurado.

VIII - Requisitos para a concessão da pensão por morte não comprovados.

IX - 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, segundo orientação adotada pelo STF.

X - Apelação parcialmente provida.

(AC 2004.61.12.008351-1, Rel. Des. Federal Marisa Santos, 9ª T., j. 04.06.2007, v.u., DJ 28.06.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. URBANO. UNIÃO ESTÁVEL. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPANHEIRA E FILHO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1- A companheira e o filho menor de 21 anos são dependentes por presunção legal, a teor do disposto no artigo 16, inciso I e § 4º Lei n.º 8.213/91.

2- A qualidade de segurado 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.

3- Tratando-se de contribuinte autônomo, o ônus do recolhimento das contribuições cabe exclusivamente ao segurado, nos termos do artigo 30, II da Lei n.º 8.212/91.

4- Não havendo prova, nos autos, da qualidade de segurado da Previdência Social, à época do óbito, impõe-se a denegação da pensão por morte.

5- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.

(AC 2006.03.99.002066-6, Rel. Des. Federal Santos Neves, 9ª T., j. 23.04.2007, v.u., DJ 17.05.2007)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. MARIDO. TRABALHADOR URBANO. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº 8.213/91. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL AUTÔNOMO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. PREQUESTIONAMENTOS.

1 - Remessa oficial não conhecida, em razão do valor da condenação não exceder a 60 (sessenta) salários-mínimos, de acordo com o disposto na Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001

2 - A dependência econômica em relação à esposa e ao filho menor de 21 (vinte e um) anos é presumida, nos termos do art. 16, I, §4º, da Lei de Benefícios.

3 - Entre a data do óbito e o último recolhimento das contribuições previdenciárias decorreu tempo superior a 8 anos sem que tenha efetuado qualquer pagamento, situação que acarreta a perda da qualidade de segurado.

4 - O contribuinte individual-autônomo é segurado obrigatório da Previdência Social, nos termos do art. 11, V, h, da Lei n.º 8.213/91.

5 - Caberia ao de cujus, na condição de contribuinte individual, filiar-se à Previdência e efetuar o recolhimento das respectivas contribuições, por iniciativa própria, para comprovação da sua qualidade de segurado.

6 - Isenta a parte autora do pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, considerando ser beneficiária da gratuidade de justiça. Inteligência do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal e art. 3º da Lei nº 1.060/50.

7 - Inocorrência de violação a dispositivo legal, a justificar o prequestionamento suscitado pela autora em seu apelo e prejudicado o apresentado pelo INSS em seu recurso.

8 - Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS provida.

Recurso da parte autora prejudicado.

(AC 2005.03.99.050902-0, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, 9ª T., j. 19.03.2007, v.u., DJ 26.04.2007)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Para obtenção do benefício de pensão por morte são necessários dois requisitos: condição de segurado do falecido e dependência (art. 74, Lei n. 8.213/91). Está dispensado o cumprimento de prazo de carência (art. 26, I, da Lei n. 8.213/91).

2. Demonstrada a condição de filha do falecido, é patente a dependência (art. 16, I, Lei n. 8.213/91). Ausência de prova material de dependência da companheira, sendo apresentada apenas prova testemunhal.

3. Conforme o art. 15, § 4º, da Lei n. 8.213/91, a perda da qualidade de segurado "ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos". No caso, fixado, no art. 30, II, da Lei n. 8.212/91, na redação da Lei n. 9.876/99, que o prazo de recolhimento era o dia 15 do mês seguinte ao mês de competência, a qualidade de segurado encerrou-se em 16.06.97, enquanto o de cujus faleceu em 25.12.1999.

4. Não há que se falar em manutenção da qualidade de segurado, uma vez que laborava como autônomo, situação na qual ele estaria impelido a efetuar o recolhimento das devidas contribuições.

5. *Apelação improvida.*

(AC 2002.03.99.020440-1, Rel. Juiz Conv. Herbert de Bruyn, 7ª T., j. 06.10.2008, v.u., DJ 29.10.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR URBANO. QUALIDADE DE SEGURADO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

I - Tendo o de cujus exercido atividade urbana sem o devido registro em carteira de trabalho, torna-se necessário o efetivo recolhimento de contribuições previdenciárias para a comprovação da sua condição de segurado junto à Previdência Social. In casu, não restou comprovado que o falecido efetuou tais contribuições como trabalhador autônomo.

II - Inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, suspensa a cobrança nos termos da Lei n.º1060/50.

IV - *Apelação do INSS provida.*

(AC 2001.61.24.003008-9, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 15.03.2004, v.u., DJ 05.05.2004)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR AUTÔNOMO - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. Ausente um de seus requisitos, vez que não restou provado, nos autos, o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas à atividade exercida pelo falecido, na condição de trabalhador autônomo, impõe-se a denegação da pensão por morte.

2. *Recurso do INSS e remessa oficial providos. Sentença reformada.*

(AC 2001.03.99.044650-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., j. 25.06.2002, v.u., DJ 04.02.2003)

Ausente, portanto, um dos requisitos necessários à concessão do benefício, é de ser mantida a r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de julho de 2010.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal Relatora

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017400-32.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.017400-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : SALVADOR PAIXAO (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ADALBERTO LUIS SACCANI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00107-5 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade, e condenou ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios que foram fixados em 10% do valor atualizado da causa, observado o art. 12 da lei 1.060/50.

Em seu recurso, o autor requereu a reforma da decisão recorrida, julgando procedente o pedido a fim de condenar a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

A parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da L. 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito, porquanto o documento acostado às fls. 13, comprova inequivocamente a idade do demandante, no caso, 60 (sessenta) anos, à época do ajuizamento da ação. Mantenho entendimento de que o período de trabalho deve estar satisfatoriamente comprovado, da mesma forma que o tempo de contribuição do trabalhador urbano (carência), que no caso em exame corresponde a 162 meses de labor rural.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher, sem qualquer sombra de dúvida, a carência exigida e com respeito ao exercício da atividade rural, objetivando a produção de início de prova material, a parte autora acostou a seguinte documentação:

a) cópia de certidão de casamento, ocorrido em 20.12.1975, na cidade de Itajobi - SP, na qual o autor está qualificado como pedreiro (fls.58);

b) cópia do certificado de dispensa de incorporação militar, emitido em 08.06.69, pela 5ª CSM/2ªRM/ME Ribeirão Preto - SP, na qual o autor está qualificado como lavrador (fls.14).

Apesar dos relatos das testemunhas que depuseram que o conheceram trabalhando em atividade rural (fls.52;53) e da afirmação feita pelo autor na peça inicial, de que "(...) sempre desempenhou atividade ligada ao meio rural, ora de maneira informal, como diarista, bóia fria, sem a devida anotação do Contrato de Trabalho acostado em sua CTPS(...)" (fls. 03), os depoentes não foram convincentes quanto a informar, o lapso temporal em que se desenvolveu a alegada atividade rural, bem como a localidade, de forma a permitir, ainda que de forma descontínua, cumprir o período de carência necessária.

O início de prova material produzida não é suficiente para que, analisado conjuntamente com a prova testemunhal, ser aproveitado a favor do autor, pelas omissões apontadas, não sendo possível a comprovação do labor rural pelo período necessário.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.
2. 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. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). - grifei
3. 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.
4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.
5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.
6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece de condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).
7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.)

Não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e, de ofício, excludo a condenação nos ônus da sucumbência.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 30 de junho de 2010.

MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021533-20.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.021533-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : DIVINA DOS SANTOS CABRAL
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO RODRIGUES BRANQUINHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 09.00.00111-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação previdenciária, que tem por objeto a concessão da aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença, julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade, e condenou ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios que foram arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais).

Em seu recurso, a autora requereu a reforma da decisão recorrida, julgando procedente o pedido a fim de condenar a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado.

A parte autora é beneficiária da justiça gratuita.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório. Decido.

O trabalhador rural enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, pode requerer aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses prescritos no art. 143 da Lei 8.213/91.

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na al. "a" do inc. I, na al. "g" do inc. V e nos incs. VI e VII do art. 11 da Lei 8.213/91, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no art. 143 da Lei 8.213/91, completar 60 (sessenta) anos de idade para homens e 55 (cinquenta e cinco) para mulheres (art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

Despicienda discussão quanto ao atendimento do primeiro requisito, porquanto o documento acostado às fls. 15, comprova inequivocamente a idade da demandante, no caso, 55 (cinquenta e cinco) anos, à época do ajuizamento da ação.

Mantenho entendimento de que o período de trabalho deve estar satisfatoriamente comprovado, da mesma forma que o tempo de contribuição do trabalhador urbano (carência), que no caso em exame corresponde a 168 meses de labor rural.

Impõe-se verificar, se demonstrado, ou não, o trabalho rural alegado na peça vestibular, de modo a preencher, sem qualquer sombra de dúvida, a carência exigida e com respeito ao exercício da atividade rural, objetivando a produção de início de prova material, a parte autora acostou a seguinte documentação:

a) cópia de certidão de casamento, ocorrido em 24.11.1973, com Aparecido Cabral, no município de Barboza Ferraz - PR, na qual consta como sendo lavrador a profissão de seu cônjuge (fls.26);

b) cópia da CTPS da autora, nº 057644, emitida em 23.12.74 (fls.27; 28).

O E. Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, ao pacificar 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 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); objetivou aproveitar, tão somente à esposa, a condição de rurícola do cônjuge varão, havendo o entendimento de que a esposa acompanha o marido nas lides campestres.

Apesar dos relatos das testemunhas que depuseram que a conhecem, bem como seu marido, trabalhando em atividade rural (fls.63/64) e da afirmação feita pela autora na peça inicial, de que "(...) é trabalhadora rural, exercendo a função de rurícola, diarista / bóia fria, bem como, a princípio em regime de economia familiar ajudando seus pais, tendo trabalhado em diversas atividades rurais desde a tenra idade de (14 anos) quando já trabalhava na roça (...)" (fls. 03), a cópia da certidão de casamento juntada aos autos na qual na data da celebração de seu casamento seu cônjuge estava qualificado como lavrador, a qual pretende a autora aproveitar a qualidade de trabalhador rural de seu cônjuge, o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls.47/48), aponta que o marido da autora, no extensivo período de 1975 a 2007, exerceu predominantemente atividades urbanas.

O início de prova material produzido, não pode ser aproveitado a favor da autora, pelas contradições e omissões apontadas, não sendo possível a comprovação do exercício da atividade rural somente pelos depoimentos colhidos, como revela o enunciado da Súmula STJ 149: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário*", não havendo a possibilidade de estender a qualidade de segurada especial à autora, já que não foi comprovada a qualidade de trabalhador rural de seu ex-marido ou da própria autora, exercendo labor rurícola pelo período, ainda que descontínuo, de 168 meses.

Versando sobre a matéria em análise, merece destaque o acórdão abaixo, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA.

1. O conhecimento do recurso especial fundado na alínea "c" da Constituição da República requisita, em qualquer caso, a transcrição dos trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não se oferecendo, como bastante, a simples transcrição de ementas, votos ou notícias de julgamento.

2. 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. (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91). - grifei

3. 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.

4. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que para fins de concessão do benefício de aposentadoria por idade, o início de prova material deverá ser corroborado por idônea e robusta prova testemunhal.

5. Em havendo o acórdão recorrido afirmado que, a par de não bastante à demonstração do tempo de serviço a prova documental, a testemunhal era insuficiente à comprovação da atividade rural desempenhada pelo segurado, a preservação da improcedência do pedido de aposentadoria por idade é medida que se impõe.

6. Ademais, a 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Vicente Leal, in DJ 30/10/2000).

7. Recurso não conhecido."

(STJ, REsp. n.º 434.015, 6ª Turma, Relator Min. Hamilton Carvalhido, j. 20/02/03, DJ 17/03/03, p. 299, v.u.)

Não há condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

Posto isto, em conformidade com a jurisprudência colacionada e com base no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora e, de ofício, determino a exclusão da condenação da parte autora nos ônus da sucumbência.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de junho de 2010.
MARISA CUCIO
Juíza Federal Convocada

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Nro 4878/2010

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0700956-10.1996.4.03.6106/SP
2008.03.99.034018-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
APELADO : ASSOCIACAO PAULISTA DOS MUTUARIOS DO SFH e outros
: NILSON FLAUZINO DOS SANTOS
: ROSANA SOCORRO RODRIGUES
: WILSON FERREIRA FLORINDO
: ISABEL CRISTINA GALHARDO STRUZZIATTO FLORINDO
: ORLANDO PIVETA GRILO
: DEISE ADRIANA VALENCIO GRILO
ADVOGADO : WALDEMAR MEGA e outro
No. ORIG. : 96.07.00956-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum da Justiça Federal de São José do Rio Preto/SP, situado à Rua dos Radialistas Riopretenses, 1000, Nova Redentora, São José do Rio Preto/SP, no dia 19/08/2010, nos horários das 14:30, 15:30 e 16:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 20 de julho de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008346-33.2000.4.03.6106/SP
2000.61.06.008346-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITAMIR CARLOS BARCELLOS
APELADO : OLGA DAL OLIO
ADVOGADO : VALTER PAULON JUNIOR e outro

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum da Justiça Federal de São José do Rio Preto/SP, situado à Rua dos Radialistas Riopretenses, 1000, Nova Redentora, São José do Rio Preto/SP, no dia 19/08/2010, às 13:30 horas.** Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 20 de julho de 2010.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0702832-05.1993.4.03.6106/SP
96.03.036753-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal THEOTONIO COSTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HENRIQUE CHAGAS
APELADO : DONIZETE APARECIDO RAMOS e outros. e outros
ADVOGADO : FABIANO RODRIGUES BUSANO
No. ORIG. : 93.07.02832-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se no Fórum da Justiça Federal de São José do Rio Preto/SP, situado à Rua dos Radialistas Riopretenses, 1000, Nova Redentora, São José do Rio Preto/SP, no **dia 19/08/2010, às 12:30 horas.** Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 20 de julho de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004348-47.2006.4.03.6106/SP
2006.61.06.004348-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : JOAO ALBERTO GODOY GOULART e outro
: GRAZIELA JAFET NASSER GOULART
ADVOGADO : LEANDRO LUIZ e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CLASSIO BATISTA
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Nesta data, faço estes autos conclusos ao Exmo. Senhor Desembargador Federal Coordenador Doutor ANTONIO CEDENHO.

1. À vista do disposto na Resolução n. 280, de 22 de maio de 2007, do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, designo audiência de conciliação a realizar-se no **Fórum da Justiça Federal de São José do Rio Preto/SP, situado à Rua dos Radialistas Riopretenses, 1000, Nova Redentora, São José do Rio Preto/SP, no dia 19/08/2010, às 15:30 horas**. Para tanto, determino:

- a) a INTIMAÇÃO pessoal do(s) mutuário(s) e/ou de eventual(is) ocupante(s) do imóvel, caso não esteja sendo ocupado pelo(s) próprio(s) mutuário(s), acerca da data e do horário designados para audiência de conciliação;
- b) a IDENTIFICAÇÃO do(s) atual(is) ocupante(s) do imóvel e a constatação do título de ocupação;
- c) a CIENTIFICAÇÃO da autorização para avaliação do imóvel objeto do financiamento por profissional especializado da CEF;
- d) a INTIMAÇÃO dos advogados das partes, pela Imprensa Oficial, da data e do horário designados para audiência de conciliação.

2. Cumpridas as determinações acima, aguarde-se a audiência.

São Paulo, 20 de julho de 2010.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Nro 4853/2010

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0061100-44.1999.4.03.9999/SP
1999.03.99.061100-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MANOEL CARVALHO RAMON incapaz
ADVOGADO : NILZE MARIA PINHEIRO ARANHA
REPRESENTANTE : MARIA DO CARMO NERIS CARVALHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CHAVANTES SP
No. ORIG. : 98.00.00021-4 1 Vr CHAVANTES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor e do representante do Ministério Público Federal, concordando com a proposta de conciliação (fls. 124 a 129, 152 a 156, 164 e 169), 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 idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 15/5/1998 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2008, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 32.185,48, já descontados os valores recebidos a título de amparo social, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001134-70.2000.4.03.6102/SP
2000.61.02.001134-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ TINOCO CABRAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PATRICIA LILIAN SCANDELARI
ADVOGADO : MARCOS DE ASSIS SERRAGLIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 326 a 341 e 343 e 344), 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-acidente, com DIB em 21/8/2000 e DIP em 1º/4/2004, bem como pague, a título de atrasados e honorários, o valor de R\$ 10.538,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 25 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004340-73.2001.4.03.6000/MS
2001.60.00.004340-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANNE SPINDOLA NEVES e outro

Compulsando os autos, verifiquei que há um erro de digitação na DIB grafada no termo de homologação. Assim, torno sem efeito o referido termo a fls. 201.

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 153 a 161), 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, a quantia de R\$ 21.565,30, com data do início do benefício (DIB) em 18/3/2003 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2008, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria implantado em razão de tutela antecipada. 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 restituam-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000819-92.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.000819-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA EDILENE MAGALHAES DE MATOS

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 254 a 257), 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 NB 32/526.271.628-4, concedido administrativamente, com DIB 5/1/2006, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 12.374,10 a título de atrasados, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento do acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restituam-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2003.61.24.001141-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA GUERRA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APPARECIDO BRESSAN

ADVOGADO : ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 167), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 20/11/2002 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/10/2005, bem

como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 16.003,41, 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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002636-67.2003.4.03.6125/SP

2003.61.25.002636-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS

ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 163 a 168), 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 concedida por tutela, com DIB em 28/3/2005, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 23.099,18, 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 maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002012-20.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.002012-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LUZIA ANTONIA DA SILVA

ADVOGADO : GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 161), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 10/9/2003 e data do início do pagamento (DIP) em 18/7/2005, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 10.985,01, 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, 18 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009429-69.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.009429-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA PIGORETTI DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS GILBERTO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AURIFLAMA SP
No. ORIG. : 01.00.00014-3 1 Vr AURIFLAMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 219 a 224), 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 invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 17/12/2001 (laudo) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 42.435,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010486-25.2005.4.03.9999/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

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 79 a 83), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 3/10/2003 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 30.688,14, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao INSS para implementação imediata do benefício.

Após, 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 junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012599-49.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.012599-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ERMERINDA ALVES
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA NUNES JOPERT MINATTI
No. ORIG. : 03.00.00088-8 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 119 a 132, 143 e 144), 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 idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 8/1/2004 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 5.311,23, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados, cessando-se o LOAS.

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 maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031365-53.2005.4.03.9999/SP
2005.03.99.031365-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA MOREIRA ALVES
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
No. ORIG. : 99.00.00002-0 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 286), 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 assistencial, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 27/9/2002 (data do laudo) e data do início do pagamento (DIP) em 18/3/2004 (concedido administrativamente), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.387,76, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000695-80.2005.4.03.6006/MS
2005.60.06.000695-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIDIO EVANGELISTA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS KLEIN (Int.Pessoal)

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 130 a 131), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença concedido por tutela, com data do início do benefício (DIB) em 30/11/2004 (data da cessação do benefício) até sua recuperação, e DIP em 1º/11/2005 (data da tutela antecipada), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.195,42, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00015 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005063-20.2005.4.03.6108/SP
2005.61.08.005063-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
PARTE AUTORA : APARICIA CRISTINA SILVEIRA
ADVOGADO : CLOVIS LUIZ MONTANHER e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EMERSON RICARDO ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 170 a 184, 186 e 187), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença concedido por tutela, com DIB em 19/11/2004 até sua recuperação, considerando que a autora teve o benefício implantado em virtude da concessão da tutela antecipada, desde a data do início do pagamento (DIP) em 16/9/2007; bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 23.967,35, 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, 17 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001997-17.2005.4.03.6113/SP
2005.61.13.001997-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELSO HENRIQUE DE SOUSA
ADVOGADO : TARCISA AUGUSTA FELOMENA DE SOUZA CRUZ e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 197 a 201), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 22/4/2005 (a partir do DCB do benefício NB 31/502.197.849-3) e data do início do pagamento pelo INSS (DIP) em 1º/9/2006, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.935,47, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000025-06.2005.4.03.6115/SP
2005.61.15.000025-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DE OLIVEIRA SOBRINHO
ADVOGADO : SIMONE FABIANA MARIN e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ> SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 159 a 170), 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 15/9/2004 e DCB em 19/3/2007, e mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez (NB 32/522.574.330-3), com data do início do benefício (DIB) em 20/3/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 63.298,41, 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 maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000619-17.2005.4.03.6116/SP
2005.61.16.000619-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCE ONCA
ADVOGADO : LUCIMAR PIMENTEL DE CASTRO e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 155 a 158), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, concedido por tutela, com DIB em 23/1/2005, até sua recuperação, considerando que a autora teve o benefício implantado desde 10/11/2008- DIP, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 24.093,09, 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 maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000662-51.2005.4.03.6116/SP
2005.61.16.000662-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LIBERATO MENDES DE SOUZA

ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 215 a 217), 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 concedido por tutela, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 13/9/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.391,33, 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, 17 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001025-20.2005.4.03.6122/SP
2005.61.22.001025-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA ANGELA DA SILVA MARCOLINO

ADVOGADO : MARIO LUIS DIAS PEREZ (Int.Pessoal)

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 181 a 183), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 13/5/2006 e data do início do pagamento (DIP) em 4/6/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.752,32, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001036-43.2005.4.03.6124/SP
2005.61.24.001036-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA PERASSOLO PEREIRA

ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 130 e 131), 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 25/6/2005 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/10/2006, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 11.178,85, 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 maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.010738-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSWALDO LOPES MATEUS

ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO

No. ORIG. : 03.00.00037-8 2 Vr MIRACATU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 135 a 140), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 6/10/2003 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/10/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 22.297,28, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018777-77.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.018777-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VERA LUCIA TORMIN FREIXO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA FANTINATI DE ARRUDA

ADVOGADO : FRANCO GUSTAVO PILAN MERANCA

CODINOME : MARIA FANTINATI DE ARRUDA FEITOZA

No. ORIG. : 05.00.00109-7 4 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação das partes, concordando com a proposta de conciliação e contraproposta (fls. 139 a 141 e 144 a 147 e 150), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de Auxílio-Doença, até posterior perícia administrativa que ateste as condições de saúde do autor, com data do início do benefício (DIB) em 8/6/2004 (dia posterior à Data de Cessação -DCB - do auxílio doença NB 31/502.187.023-4), e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 46.500,19 e honorários advocatícios no valor de R\$ 3.696,32, perfazendo o total de R\$ 50.196,51, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 23 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.03.99.024274-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALLAN LEITE DIAS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JONAS PEREIRA

ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE

No. ORIG. : 03.00.00083-6 3 Vr REGISTRO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 146), **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 10/2/2004 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 28.035,24, 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 agosto de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031942-94.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.031942-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO FRANCISCO
ADVOGADO : FABIO MARTINS
No. ORIG. : 04.00.00042-4 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 123, 128 e 129 e 136), 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, que o autor recebe em decorrência da tutela antecipada, com data do início do benefício (DIB) em 23/7/2004 (citação) até 22/3/2006 (data da concessão da tutela antecipada), no valor de R\$ 10.599,82, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034292-55.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.034292-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISABEL APARECIDA FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 04.00.00025-0 3 Vr CATANDUVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 125 a 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 invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 21/2/2004 (cessação de benefício) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 38.883,57, 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, 19 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035678-23.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.035678-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CIRO DE JESUS SOUZA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 03.00.00147-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 147), 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 faça cessar o benefício de aposentadoria por idade concedido administrativamente e implante o benefício de aposentadoria por invalidez com DIB em 1º/12/2006 e DIP em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 18.731,46, 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 maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039569-52.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.039569-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUELI SILVERIO BUENO AGOSTINHO
ADVOGADO : VANDERLEI DIVINO IAMAMOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 04.00.00079-2 1 Vr TABAPUA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 115 a 120), 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 auxílio-doença, restabelecido com data do início do benefício (DIB) em 31/12/2004 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 29.938,96, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de maio de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046878-27.2006.4.03.9999/SP
2006.03.99.046878-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ORLANDA AMERICO FERRAZ DE OLIVEIRA

ADVOGADO : FABIANE RUIZ MAGALHAES DE ANDRADE

No. ORIG. : 04.00.00100-2 1 Vr CAFELANDIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Trata-se de pedido de habilitação do herdeiro do espólio de Orlanda Américo Ferraz de Oliveira.

As fls. 145 a 147 e 184, foram apresentados os documentos do herdeiro cônjuge supérstite, da falecida apelada, Olímpio Aparecido de Oliveira.

O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) manifestou-se favoravelmente ao requerimento de habilitação (fls. 178). Decido.

A habilitação dar-se-á nos termos do artigo 1060, I, do Código de Processo Civil Brasileiro, independentemente de sentença. Regula a matéria outrossim o artigo 112 da Lei n.º 8.213/91.

Os documentos exibidos comprovam a qualidade de herdeiro do cônjuge supérstite Olímpio Aparecido de Oliveira (fls. 145 a 147 e 184).

Diante do exposto, admito a presente habilitação do herdeiro cônjuge supérstite em seus regulares efeitos de direito.

Defiro o benefício de assistência judiciária gratuita.

Em face da manifestação da parte autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 124 a 129, 198 e 228), 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, com data do início do benefício (DIB) em 12/8/2005 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.483,75, 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 restituam-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2006.60.04.000766-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSMAR DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SALIM KASSAR NETO e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 100 a 102 e 105), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 5/9/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.385,97, 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 restituam-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002312-41.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.002312-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BERNADETE DOS SANTOS ROCHA
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
CODINOME : BERNADETE MATIAS DOS SANTOS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 160 a 163), 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 converta o benefício de auxílio- doença em aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 1º/3/2010 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, referentes ao benefício de auxílio- doença, no valor de R\$ 5.786,58, 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, 19 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005942-08.2006.4.03.6103/SP
2006.61.03.005942-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RAIMUNDO MOURA LEAL
ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO 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. 118 a 120), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com DIB em 25/7/2006 e DIP implantado em razão de tutela antecipada, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.377,79, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002464-74.2006.4.03.6108/SP
2006.61.08.002464-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : MARIA LOPEZ ERMENDEL
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 207 e 208), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença concedida por tutela, com DIB em 14/6/2005 até sua recuperação, e data do início do pagamento (DIP) em 1º/12/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 24.473,34, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005917-71.2006.4.03.6110/SP
2006.61.10.005917-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : MAURO ROZENDO DA SILVA
ADVOGADO : CLEIDINEIA GONZALES RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 132 e 133), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença concedido por tutela, com DIB em 27/2/2007 até sua recuperação, considerando que o autor teve o benefício implantado desde 1.º/7/2007 -DIP, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 13.601,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 24 de maio de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010246-23.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.010246-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JORGE ALVES BUENO
ADVOGADO : JOSE DE CASTRO CERQUEIRA e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 114 a 122), 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, com data do início do benefício (DIB) em 20/10/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 20.541,11, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 29 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002340-76.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002340-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA MASSANO GARCIA e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 240 a 242), 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 já implantado com DIB em 16/2/2007 e DIB 28/5/2007, bem como pague a título de atrasados o valor de R\$ 1.737,63, 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 maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000489-90.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.000489-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESUINO VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DA MOTA e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 189), 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 deferido em sede de tutela antecipada, com data do início do pagamento (DIP) em 20/3/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.691,28, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 20 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006644-97.2006.4.03.6120/SP
2006.61.20.006644-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTO BRASIL
ADVOGADO : MARCOS CESAR GARRIDO e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 111 a 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 mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 23/5/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 13.490,33, 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, 19 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000181-36.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.000181-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO GOMES ROCHA incapaz
ADVOGADO : ARCHIMEDES PERES BOTAN (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MARIA HELENA TAVARES GOMES
ADVOGADO : ARCHIMEDES PERES BOTAN (Int.Pessoal)

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 186 e 187), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença concedido por tutela, com DIB em 31/10/2005 até sua recuperação, considerando que o autor teve o benefício implantado desde 1º/2/2009 (DIP), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 19.682,70, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001013-69.2006.4.03.6122/SP
2006.61.22.001013-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO SILVA DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADEMAR PINHEIRO SANCHES e outro
No. ORIG. : 00010136920064036122 1 Vr TUPA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 148), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 18/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 8/4/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.430,77, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.
Após, 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, 30 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007498-96.2006.4.03.6183/SP
2006.61.83.007498-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO MARQUES DE SOUZA
ADVOGADO : ADILSON GONÇALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 197 a 201), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 6/7/2004 (laudo) e data do início do pagamento (DIP) em 22/10/2008, bem como pague as parcelas vencidas entre DIB e DIP e honorários, no valor de R\$ 55.009,28, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados, compensados os benefícios de NBs 31/502.216.047-8 e 31/570.091.491-0, recebidos neste período.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005382-81.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005382-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALICE MOREIRA ALVES

ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFHAILE

SUCEDIDO : OSMAR ALVES VIEIRA falecido

No. ORIG. : 06.00.00142-0 5 Vr VOTUPORANGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do cônjuge supérstite habilitado, concordando com a nova proposta de conciliação, em que o réu corrige o erro que cometera quando da apresentação da proposta original, (fls. 146 a 148, 188, 189 e 197), torno sem efeito o ato homologatório de fls. 187 e homologo o presente 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 à sucessora habilitada (fls 169 e 169 v), a título de atrasados e honorários, da data da citação (4/7/2006) até a data do óbito (12/3/2008), a quantia de R\$ 8.267,77. 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, 20 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013691-91.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013691-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEVERINA GONCALVES DOS SANTOS

ADVOGADO : JOAO LUCAS TELLES

No. ORIG. : 06.00.00062-0 1 Vr PACAEMBU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 96 a 98) e ratificação do INSS (fls. 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 implante o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 28/7/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/10/2008, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 10.205,00, 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, 28 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.014245-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZA MARTINS RIBEIRO

ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL

No. ORIG. : 06.00.00060-6 1 Vr TAQUARITUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 193), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do pagamento (DIP) em 1º/2/2009, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação (31/10/2007), o valor de R\$ 6.823,68, 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 janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.019083-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO WAGNER LANDGRAF ADAMI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IDALINA COELHO DE FREITAS

ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI

No. ORIG. : 03.00.00173-5 1 Vr LEME/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 139 a 144), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 29/1/2004 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/10/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 21.746,67, 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, 07 de janeiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020345-94.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.020345-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SANTOS NEVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANO LIMA LEIVAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CLARA PACHECO
ADVOGADO : EGGLE MILENE MAGALHAES NASCIMENTO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 05.00.00177-7 2 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, devidamente representada pelo seu curador, que se encontra representado por sua advogada, com poderes para transigir, concordando com a proposta de conciliação (fls. 152 a 154, 164 a 168 e 181 a 182), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito, apesar da discordância do Ministério Público Federal (fls. 187 a 191).

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 Amparo Assistencial ao Deficiente, no valor de um salário mínimo, com data do início do pagamento -DIB em 18.9.2006 (laudo pericial) e data do início do pagamento - DIP 1.6.2008, bem como pague as parcelas vencidas e honorários no valor de R\$ 6.861,73, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência, inclusive ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 14 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021635-47.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.021635-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DE MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG. : 06.00.00109-5 1 Vr ITAI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 161 a 163), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 30/11/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 18/11/2008 (tutela antecipada), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.266,42, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023598-90.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.023598-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THEREZA BARROS DE PONTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPEVA SP
No. ORIG. : 03.00.00045-0 2 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 e 128), 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 invalidez, data do início do benefício (DIB) em 28/2/2005 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 30.152,51, 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, 18 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028771-95.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.028771-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCIDES ORRUTIA
ADVOGADO : CRISTINA DOS SANTOS REZENDE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 04.00.00070-8 4 Vr AMERICANA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 135 a 141), 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 restabeleça o benefício de auxílio doença NB 31/300.147.733-6, com data do início do benefício (DIB) em 1º/10/2004, dia seguinte à cessação administrativa, conforme a sentença, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 40.436,59, já descontados o que já foi pago administrativamente, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038554-14.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.038554-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMEN APARECIDA MARTINS SALATINO
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 04.00.00084-4 2 Vr MATAO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 206 a 208), 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 NB 131.681.303-4 de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 3/2/2004 (já reativado por decisão judicial anterior em antecipação de tutela), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 21.618,28, descontados os valores de benefícios pagos entre a DIB e a reativação judicial. O pagamento deverá ser requisitado pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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 julho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.043970-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LINDAURA RODRIGUES PORTO
ADVOGADO : DIRCEU CELESTINO DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG. : 06.00.00004-1 2 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 106), **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, com data do início do benefício (DIB) em 12/6/2006 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.432,02, 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

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046007-60.2007.4.03.9999/SP
2007.03.99.046007-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS CAPRARA
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00097-3 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 a 129), 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 invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 8/2/2007 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 18.349,14, 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 maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049451-04.2007.403.9999/MS
2007.03.99.049451-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVAN FERNANDO GONCALVES PINHEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE PEDRO FILHO
ADVOGADO : ADEMAR REZENDE GARCIA
No. ORIG. : 06.00.00032-1 1 Vr CASSILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 84 a 87), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague a título de atrasados e honorários, desde a data da citação - DIB 21/2/2006, o valor de R\$ 10.310,85, considerando que o autor teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude de concessão de tutela antecipada, desde 17/10/2007 - 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

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000605-04.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.000605-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANA CHAVES FREIRE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCO GONCALVES DE SIQUEIRA

ADVOGADO : MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 165 a 170), 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 já implantado e, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.418,63, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002356-26.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.002356-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELISABETH ALVES DE OLIVEIRA

ADVOGADO : CELSO RIBEIRO DIAS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 215 a 217), 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 concedida por tutela, com data do início do benefício (DIB) em 1º/5/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 16.556,39, já compensado o período recebido a título de auxílio-doença, 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, 17 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003036-11.2007.4.03.6103/SP
2007.61.03.003036-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EXPEDITO VENCESLAU DA ROCHA
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 153 a 158), 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 já implantado, com DIB em 3/4/2007 e DIP em 1.º/6/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 19.626,77, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 17 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008186-52.2007.4.03.6109/SP
2007.61.09.008186-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELA ALI TARIF e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TERESA BARBOSA SALLA
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 136), 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, desde 1º/7/2008 - DIP e DIB em 14/12/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 2.896,88, 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, 07 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003977-31.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.003977-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA APARECIDA ORBOLATO BOTTA
ADVOGADO : RENATA PAVONI VANTINI e outro
No. ORIG. : 00039773120074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 228 a 230), 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, com data do início do benefício (DIB) em 8/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 15.222,87, 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, 17 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011602-19.2007.4.03.6112/SP
2007.61.12.011602-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAURÍCIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLAUDIA APARECIDA ANDRADE OLIVEIRA

ADVOGADO : JULIANA FERNANDA SEABRA MORENO e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 163 a 164), 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 os valores não pagos na via administrativa no período de 1º/8/2007 a 13/1/2009, referente ao auxílio-doença, tendo em vista que a sentença determinou o restabelecimento do benefício NB 31/505.652.423-5, desde a cessação (31/7/2007) até 13/1/2009. O INSS se propõe a pagar, ainda, a título de atrasados e honorários, o valor de R\$ 10.224,61, 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, 18 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000020-89.2007.4.03.6122/SP
2007.61.22.000020-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ISAIAS SOUZA VIEIRA

ADVOGADO : ALINE SARAIVA SEGATELLI SCIOLI e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 261 a 264), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio doença concedido por tutela antecipada, com data do início do benefício (DIB) em 16/11/2006 até a sua recuperação e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 11.251,90, 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, 17 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004013-54.2007.4.03.6183/SP
2007.61.83.004013-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : AGENOR JOAO DA SILVA
ADVOGADO : NAILE DE BRITO MAMEDE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 259 a 264), 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 NB 32/534.454.630-7, concedido administrativamente, com DIB em 23/5/2005, bem como pague, a título de atrasados, o valor de R\$ 21.750,86, 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, 25 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006462-46.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.006462-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO DOS SANTOS JESUS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 06.00.00064-8 1 Vr ANGATUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor concordando com a proposta de conciliação (fls. 120 a 123), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.
Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data

do início do benefício (DIB) em 2/8/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 20.615,79, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedeno

Desembargador Federal Coordenador

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007842-07.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007842-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SEBASTIANA LAZARA DA CRUZ

ADVOGADO : EVELISE SIMONE MELO

No. ORIG. : 06.00.00103-7 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 100 a 101), 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 já implantado, bem como pague, a título de atrasados e honorários, entre a DIB (24/1/2007) e a data da concessão administrativa (9/9/2009), o valor de R\$ 15.205,32, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 29 de junho de 2010.

Antonio Cedeno

Desembargador Federal Coordenador

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008779-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008779-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSALVO VERDEIRO DA SILVA

ADVOGADO : ACIR PELIELO

No. ORIG. : 06.00.00058-2 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 109 a 111), 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, com data do início do

benefício (DIB) em 24/7/2007 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 14.433,90, 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, 31 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012069-40.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.012069-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MITSUNORI KURAMOTO

ADVOGADO : NOBUAKI HARA

No. ORIG. : 07.00.00019-0 2 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 72 a 74), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com DIB em 8/5/2007 e DIP em 1º/5/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários, o valor de R\$ 17.087,18, 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, 14 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013049-84.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.013049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLEMENCIA JOSEFINA SIMOES

ADVOGADO : ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA

No. ORIG. : 06.00.00085-2 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 88 a 92), 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 28/7/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 20.576,96, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013267-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.013267-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FATIMA ALEXANDRE

ADVOGADO : ALESSANDRA SANCHES MOIMAZ

No. ORIG. : 06.00.00104-9 1 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 116 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 mantenha o benefício de auxílio-doença já implantado com DIB em 1º/08/2006 e DIP em 03/10/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.236,63, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015074-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015074-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE DE FATIMA BLOCKI TEIXEIRA SILVA

ADVOGADO : AECIO LIMIERI DE LIMA

No. ORIG. : 06.00.00073-8 2 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 183 a 186), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença concedido por tutela, com DIB em 15/1/2006 até sua recuperação, considerando que a autora teve o benefício implantado desde 27/9/2007 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 23.133,45, 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 maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.015553-2/SP
RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : BENEDICTA GOTARDI SCARPIONI
ADVOGADO : ELTON TAVARES DOMINGHETTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BACCIOTTI CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00009-1 1 Vr ITAPIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 239 a 242), 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 (15/6/2004), o valor de R\$ 15.612,75, considerando que a parte autora teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 1º/1/2007 - 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, 24 de fevereiro de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018137-06.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.018137-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ANTONIO LOPES FERREIRA
ADVOGADO : FÁBIO HENRIQUE VENDRAMINI JACOB
No. ORIG. : 06.00.00089-0 2 Vr ITAPETININGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 210 a 212), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com data do início do benefício (DIB) em 20/7/2007, já implantada em tutela antecipada, e data do início do pagamento (DIP) em 14/11/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.687,62, 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, 26 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027524-45.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.027524-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO DE OLIVEIRA FERNANDES
No. ORIG. : 06.00.00003-6 2 Vr GARCA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 135 a 137), 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 20/4/2007 (data do laudo) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 17.398,43, 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, 18 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032614-34.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.032614-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DULCINEIDE APARECIDA MARROCHELI
ADVOGADO : ROBSON SOARES PEREIRA
No. ORIG. : 05.00.00115-0 1 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 102 a 105), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com DIB em 4/8/2006, DCB em 4/8/2007 (determinado em sentença), bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 6.034,36, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 18 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045551-76.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.045551-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLIVIA GODINHO DA SILVA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA

No. ORIG. : 07.00.00129-5 2 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Trata-se de pedido de habilitação dos herdeiros do espólio de Olivia Godinho da Silva.

As fls. 95 a 109, foram apresentados os documentos dos filhos, herdeiros da falecida apelada, Fátima Aparecida Octavio de Oliveira, Maria Aparecida Octavio de Oliveira, Rosiane Aparecida Octavio e Roque Amauri Octavio.

O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) manifestou-se favoravelmente ao requerimento de habilitação (fls. 117 e 118).

Decido.

A habilitação dar-se-á nos termos do artigo 1060, I, do Código de Processo Civil Brasileiro, independentemente de sentença. Regula a matéria outrossim o artigo 112 da Lei n.º 8.213/91.

Os documentos exibidos comprovam a qualidade de herdeiros da falecida autora Olivia Godinho da Silva (fls. 95 a 109).

Diante do exposto, admito a presente habilitação dos herdeiros em seus regulares efeitos de direito.

Defiro o benefício de assistência judiciária gratuita requerida a fls. 95.

Em face da manifestação dos herdeiros, concordando com a proposta de conciliação (fls. 83, 84, 95 e 96), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague, a título de atrasados e honorários, da data da citação - DIB (23/1/2008) até a data da concessão via tutela antecipada -DIP (1º/3/2008), a quantia de R\$ 529,67, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Ressalto que foi retificado de ofício a data do DIP por evidente erro material, cometido na digitalização da proposta de acordo, ficando mantido intacto o valor transacionado (fls. 83 e 84), que foi calculado corretamente, considerando o DIP em 1º/3/2008.

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 junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048436-63.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.048436-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DE MENDONCA FRANCO

ADVOGADO : JOSE ANTONIO GIMENES GARCIA

No. ORIG. : 07.00.00104-6 3 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 105 a 111), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 23/4/2007 (requerimento) e data do início do

pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 16.739,24, 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, 26 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048621-04.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.048621-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO RODRIGUES DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG. : 08.00.00002-9 1 Vr IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 86), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS 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/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.904,84, 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 maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050273-56.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.050273-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELVIRA DUARTE DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA CLAUDIA TORRES BURANELLO
No. ORIG. : 07.00.00097-1 3 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 138 a 140), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença NB 31/502.902.290-9, com data do início do benefício (DIB) em 7/4/2006, sendo que os cálculos compreendem o período de 1º/8/2007 a 31/1/2008, haja vista que o benefício foi restabelecido a partir de 2/2008 em cumprimento à antecipação dos efeitos da tutela deferida pela sentença, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.266,67, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050412-08.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.050412-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ARI SOUZA ARAUJO

ADVOGADO : FABIO MOURA RIBEIRO

No. ORIG. : 06.05.50005-1 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 169), 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 17/8/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/10/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 750,09, 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, 29 de abril de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0051118-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051118-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALVACY SOARES DA SILVA

ADVOGADO : RENATO PELINSON

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEREIRA BARRETO SP

No. ORIG. : 07.00.00110-1 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Apesar de o autor ter cumprido o despacho de fls. 153 fora do prazo legal (fls. 155), para salvaguardar direito de hipossuficiente, aceito a manifestação de fls. 156 e 157.

Diante do erro cometido pelo réu, quando da elaboração do instrumento de acordo (fls. 142 a 151), torno sem efeito a homologação de fls. 141.

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 142 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 conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, com data do início do benefício (DIB) em 8/10/2007 (dia seguinte à cessação do auxílio-doença) e data do início do pagamento (DIP) em

1º/3/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários, o valor de R\$ 34.634,94, 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, 03 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051303-29.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.051303-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIZABETE DE CARVALHO RODRIGUES
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00036-2 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 112 a 115), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com DIB em 6/5/2007 e DIP em 1º/8/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários, o valor de R\$ 7.130,15, 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, 07 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053350-73.2008.4.03.9999/MS
2008.03.99.053350-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO FERREIRA ALVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL ALVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO CALABRIA RONDON
No. ORIG. : 06.00.00811-0 1 Vr NIOAQUE/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 a 131), 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 3/8/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/10/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.936,15, 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 maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.054940-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CESARIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROSANA MARIA DO CARMO NITO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 08.00.00026-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 73 a 75), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS **mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 9/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2008 (implantação em virtude de tutela antecipada), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 1.597,23, 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

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054988-44.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.054988-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ MEDEIROS LISBOA
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 06.00.00127-4 2 Vr TAQUARITINGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 140), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 20/11/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 14.270,35, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 18 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.056639-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSARIA FERRAO
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 05.00.00058-8 2 Vr BEBEDOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 97), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS **conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 31/5/2005 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 18.875,47, 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

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.056991-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE APARECIDO MARTINHAO
ADVOGADO : SONIA BALSEVICIUS TINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 07.00.00088-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 93), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 6/11/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 2.170,86, 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, 25 de setembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059790-85.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.059790-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CAROLINA MACHADO
ADVOGADO : JUVENAL BONAS FILHO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 08.00.00041-9 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 150 a 152), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural deferido em sede de tutela antecipada, com data do início do pagamento (DIP) em 24/9/2008, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação (5/5/2008), no valor de R\$ 2.200,67, 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, 21 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062001-94.2008.4.03.9999/SP
2008.03.99.062001-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA LEITE DOS PASSOS
ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00140-9 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 130 a 133), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS restabeleça o benefício de auxílio-doença, a partir do dia subsequente à cessação (22/3/2006), bem como pague, a título de atrasados e honorários, o valor de R\$ 24.192,12, 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, 14 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2008.03.99.062632-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : MARIA IZABEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00020-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 121 e 122), 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 em 23/2/2007, o valor de R\$ 8.018,30, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 4/7/2008-DIP. O referido valor deverá ser pago 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, 18 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062861-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062861-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIDUINA GAMARROS DE CAMARGO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIA DONIZETE DE MELLO ANDRADE PEREIRA
No. ORIG. : 08.00.00039-9 1 Vr APIAI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 84 a 89), 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 da concessão de tutela antecipada, desde 8/8/2008 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data do requerimento administrativo (2/4/2003), no valor de R\$ 27.644,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.064004-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALTINO FRANCISCO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOISE CARLA ANSANELY DE PAULA
No. ORIG. : 08.00.00025-5 1 Vr GETULINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 94), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 8/7/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.684,94, 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, 19 de janeiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010342-91.2008.4.03.6104/SP
2008.61.04.010342-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO PERES MESSAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE VALTER DOS SANTOS
ADVOGADO : LEONARDO VAZ e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 157 a 162), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de auxílio-doença, com DIB em 28/2/2007 e DIP em 30/1/2009, bem como pague, a título de atrasados e honorários, o valor de R\$ 30.417,28, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 31 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000590-74.2008.4.03.6111/SP
2008.61.11.000590-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL CANDIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALFREDO BELLUSCI e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 134 a 137 e 141), 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, que o autor vem recebendo, em virtude de tutela antecipada e pague os valores atrasados e honorários, compreendendo o período de 25/2/2008 - DIB (data do laudo médico pericial) e DIP em 20/8/2008 (data da concessão administrativa do benefício), no importe de R\$ 2.766,62, 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 maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001048-85.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.001048-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA CLEMENTINA COSTA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 183 a 186), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 16/3/2007 (requerimento administrativo) e data do início do pagamento (DIP) em 30/4/2009 (tutela antecipada), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.281,50, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004211-52.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.004211-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSEFA CAVALCANTE FELIX

ADVOGADO : LENITA MARA GENTIL FERNANDES e outro

No. ORIG. : 00042115220084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 122 a 125), 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 30/7/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 9.539,42, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.000688-9/MS
RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO DELA BIANCA SEGUNDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZA LOPES DA SILVA
ADVOGADO : NORMA RAQUEL STRAGLIOTTO
No. ORIG. : 04.05.50025-2 1 Vr SONORA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls.139 a 142), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 2/6/2004 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 9/10/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 24.647,66, 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, 25 de setembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.002427-2/MS
RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZA DE ALMEIDA NUNES
ADVOGADO : ELCIMAR SERAFIM DE SOUZA
No. ORIG. : 07.00.01470-3 1 Vr ANASTACIO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 105 a 109), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS **mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 25/5/2002 e data do início do pagamento (DIP) em 20/12/2007, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 26.829,07, 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

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.002921-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CLARICE DAS DORES FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI

No. ORIG. : 08.00.00063-6 1 Vr ANGATUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 72 a 74), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS **mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 21/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 28/12/2008 (concessão de tutela antecipada), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 2.102,86, 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

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003096-62.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.003096-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOANA DE PONTES NUNES
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

No. ORIG. : 07.00.00080-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 144 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 23/1/2008 (citação) e data do início do pagamento pelo INSS (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 7.636,44, 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, 07 de junho de 2010.
Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00098 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2009.03.99.004122-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HILDA MARIA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : RENATO JENSEN ROSSI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 08.00.00029-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 77 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 mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural, considerando que a autora teve benefício implantado em virtude de concessão de tutela antecipada, desde 27/8/2008 - DIP, bem como pague a título de atrasado e honorários, desde a data da citação (29/4/2008), o valor de R\$ 1.922,54, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005889-71.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.005889-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIO TORRES MARTINS e outro
ADVOGADO : GIULIANA FUJINO
No. ORIG. : 07.00.00102-8 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação dos autores, concordando com a proposta de conciliação (fls. 114 a 119), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Diante do evidente erro material retifico o benefício mencionado na proposta de acordo para que fique constando como aposentadoria por idade de trabalhador rural (fls. 119).

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 25/2/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 22.095,84, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006874-40.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.006874-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA RODRIGUES DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LEANDRO FERNANDES DE CARVALHO
No. ORIG. : 08.00.00015-4 1 Vr ADAMANTINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 166 a 170), 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 deferido em sede de tutela antecipada, considerando que a autora teve o benefício implantado, desde 1º/11/2008 - DIP, com data de início de pagamento - DIB (desde a data do requerimento administrativo) em 6/10/1994, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 25.587,78, 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, 17 de junho de 2010.

Antonio Cedeno

Desembargador Federal Coordenador

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007101-30.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.007101-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA NICOLA VALARDAO
ADVOGADO : CLAUDIO LELIO RIBEIRO DOS ANJOS
No. ORIG. : 08.00.00027-7 1 Vr MACATUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 136 a 138), 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 9/5/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.459,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedeno

Desembargador Federal Coordenador

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009642-36.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.009642-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA MARQUES GENOVA
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA FERREIRA
No. ORIG. : 08.00.00073-1 3 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 75 a 77), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 5/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 9.049,84, 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, 18 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010018-22.2009.403.9999/MS
2009.03.99.010018-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAUDA MARIANA DE JESUS RODRIGUES
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO ALEGRIA
No. ORIG. : 08.00.02593-1 2 Vr CASSILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 74 a 75), 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 (10/12/2008), o valor de R\$ 1.068,79, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 6/2/2009 - 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

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010067-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ORLANDO DA SILVA
ADVOGADO : RINALDO LUIZ VICENTIN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 07.00.00172-7 1 Vr JAGUARIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 120 a 122), 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 24/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/12/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 11.980,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010690-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ALICE ANTONIO DE MORAES RIBEIRO

ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE

No. ORIG. : 06.00.00122-8 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 162 e 163), 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, sem o pagamento de atrasados, tendo em vista que o benefício foi implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, com DIP em 23/10/2006, dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença que precedeu a aposentadoria e antes mesmo da citação que se deu em 22/11/2006, levando-se em conta que todos os valores do período já foram devidamente pagos, segundo atesta o histórico de créditos do benefício.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.010700-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ALVES DOS REIS
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE SOUZA
No. ORIG. : 07.00.00065-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 90 a 92), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 22/6/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/12/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.789,81, 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

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.011582-4/SP
RELATORA : Juíza Convocada NOEMI MARTINS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LEO ARDACHNIKOFF JUNIOR
ADVOGADO : ALETHEA CRISTINE DE ALMEIDA FEITAL
No. ORIG. : 06.00.00007-8 1 Vr SALESOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 208 a 212), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 9/5/2003 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 25.882,63, 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

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013957-10.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.013957-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA DA SILVA VIANA

ADVOGADO : GEANDRA CRISTINA ALVES

No. ORIG. : 08.00.00014-3 1 Vr VALPARAISO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 81 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 mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, considerando que a autora teve o benefício implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 19/11/2008 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação - DIB (29/4/2008), no valor de R\$ 3.300,72, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014375-45.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.014375-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDNA ALVES TERSARIOLLI

ADVOGADO : LUIZ INFANTE

No. ORIG. : 07.00.00184-1 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 79) 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 da concessão de tutela antecipada, desde 1º/1/2008 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data do requerimento administrativo (9/3/2007), no valor de R\$ 4.994,46, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014437-85.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.014437-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROMILDA DE ASSIS FERNANDES

ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00077-6 1 Vr GETULINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 87 a 90), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 3/10/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.175,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014851-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.014851-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OLINDA ALVES GONCALVES CUSTODIO

ADVOGADO : JOAO BOSCO SANDOVAL CURY

No. ORIG. : 07.00.00127-8 2 Vr PIRAJUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fl. 124), 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 11/1/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.581,25, 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 junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.015011-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DACIO RAMOS MACHADO

ADVOGADO : NILMA ELENA TRIGO FRAGOSO

No. ORIG. : 06.00.00052-6 2 Vr IGUAPE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 134), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 17/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.867,75, 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

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015099-49.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.015099-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUTH CAROLINA DOS SANTOS BRIGATTI
ADVOGADO : ANTONIO JOSE PANCOTTI
No. ORIG. : 08.00.00009-0 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 122 a 124), 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 20/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.597,83, 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 junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016144-88.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016144-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDENIR RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN
No. ORIG. : 08.00.00105-2 1 Vr PONTAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 92 a 94), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural deferido em sede de tutela antecipada, com data do início do pagamento (DIP) em 24/3/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, desde a data da citação-DIB (25/8/2008), no valor de R\$ 3.274,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 16 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016150-95.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016150-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JUELINA FERREIRA CABRAL
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN
CODINOME : JUALINA FERREIRA CABRAL
No. ORIG. : 08.00.00106-3 1 Vr PONTAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 93), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 15/9/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 24/3/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 2.753,62, 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 junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016522-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016522-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA FERREIRA BISPO
ADVOGADO : OSWALDO SERON
No. ORIG. : 08.00.00055-7 1 Vr POTIRENDABA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 68), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 12/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.788,30, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016703-45.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016703-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA PIGNOTTE

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

No. ORIG. : 07.00.00254-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 131 e 132), 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 11/1/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 12.480,05, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016727-73.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016727-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : IRACEMA FLORISBELA DE LIMA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VIVIAN H HERRERIAS BRERO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP

No. ORIG. : 07.00.00032-2 3 Vr MOGI MIRIM/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 127 a 128), 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 7/8/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 15.109,37, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016854-11.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016854-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITA MARIA DA CRUZ
ADVOGADO : ROSE MARY SILVA MENDES
No. ORIG. : 08.00.00060-7 1 Vr IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 13/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.810,51, 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 maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016879-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.016879-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA HELENA DE CARVALHO
ADVOGADO : ADRIANO OSORIO PALIN
No. ORIG. : 07.00.00179-7 1 Vr COLINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 126 a 128), 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 1º/12/2008 - DIP (tutela antecipada), bem como pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação (14/1/2008), o valor de R\$ 5.020,03, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 29 de junho de 2010.
Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018038-02.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018038-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO STOPA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SANTINA MACHADO MAJOR

ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO

No. ORIG. : 08.00.00023-4 2 Vr CANDIDO MOTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 204 a 207), 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 tutela antecipada, desde 1º/8/2008 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data do requerimento administrativo - DIB (5/12/2002), com efeito financeiro a partir de 26/3/2003, em razão da prescrição quinquenal; no valor de R\$ 29.028,30, 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, 10 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018179-21.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018179-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : EDGAR MACHADO

ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MORAIS

No. ORIG. : 07.00.00061-5 3 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 6/9/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 14.721,24, 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, 07 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018370-66.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018370-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATALIA HALLIT MOYSES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DALVO ALFREDO MODESTO
ADVOGADO : DANIEL SILVA FARIA
No. ORIG. : 08.00.00111-4 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 93), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, considerando que o autor teve o benefício implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 6/3/2009 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação - DIB (5/12/2008), o valor de R\$ 1.408,39, 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, 07 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018566-36.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.018566-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA ALVES TOLEDO
ADVOGADO : MANOEL REGIS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00023-9 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 78 a 80), 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 14/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 11.141,84, 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, 17 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.019239-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICE DE LIMA OLIVEIRA
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
No. ORIG. : 08.00.00001-6 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 94 e 96 a 97), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague a título de atrasados e honorários, desde a data da citação - DIB (22/2/2008), a quantia de R\$ 4.151,41, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 19/11/2008 - DIP. O referido valor deverá ser pago mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019700-98.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019700-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : LUIZ DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 07.00.00106-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 74 a 87 e 89 e 90), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, deferido em sede de tutela antecipada, com data do início do pagamento (DIP) em 30/9/2008 e data do início do benefício (DIB) em 27/2/2008 (citação), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.437,86, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019720-89.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019720-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA VICENTE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 07.00.00103-9 2 Vr DRACENA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 93), 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 25/1/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 761,42, descontado o período em que foi recebido LOAS por invalidez, 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, 31 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019858-56.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.019858-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRACEMA COSCRATO RAPOSEIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00082-0 1 Vr GETULINA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 99 a 102), 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 da concessão de tutela antecipada, desde 19/3/2009 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação - DIB (21/10/2008), no valor de R\$ 2.300,83, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020277-76.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.020277-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIMAR ALESSANDRO FIGUEIREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FELISBINA ANTUNES CORREA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

No. ORIG. : 07.00.00070-7 1 Vr ITAI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 129 e 130), 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 da concessão de tutela antecipada, desde 1º/11/2008 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação - DIB (20/8/2007), no valor de R\$ 6.568,50, 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, 07 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.020802-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA JOSE DE MATTOS (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARTA CRISTINA BARBEIRO

No. ORIG. : 07.00.00021-7 1 Vr JABOTICABAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 115), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 30/3/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 4/3/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.754,97, 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

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.021694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MINORU ISHIDA

ADVOGADO : ALTAIR MAGALHAES MIGUEL

No. ORIG. : 08.00.00039-2 1 Vr SALTO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 85 e 86), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 18/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/7/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 100,07, descontados os valores recebidos pela parte a título de amparo social no mesmo período, 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

00132 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021930-16.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021930-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARINA LOPES DA SILVA

ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP

No. ORIG. : 07.00.00096-5 1 Vr ITAI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 145 e 146), 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 da concessão de tutela antecipada, desde 1º/11/2008 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, a partir da data da citação - DIB (17/10/2007), no valor de R\$ 5.533,29, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022428-15.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022428-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DORVALINA PEREIRA LIMA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : MARIA CLELIA LAZARINI

No. ORIG. : 08.00.00013-4 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 94 a 96), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 8/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 11.191,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022632-59.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.022632-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JESUINA PEREIRA DA SILVA

ADVOGADO : MARCIA BERTHOLDO LASMAR

: ANGELA MARIA INOCENTE TAKAI

No. ORIG. : 08.00.01499-2 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 90), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 13/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.808,14, 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, 07 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.023379-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE MARIA DA CONCEICAO AGUIAR (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS

No. ORIG. : 08.00.00070-6 1 Vr DRACENA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 66 a 68), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS pague o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 8/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.831,10, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados. Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de dezembro de 2009.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023628-57.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.023628-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DORIVAL JOAQUIM DA COSTA
ADVOGADO : DALBERON ARRAIS MATIAS
No. ORIG. : 08.00.00084-9 1 Vr IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 71 a 74), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade rural deferido em sede de tutela antecipada, com data de início de benefício- DIB, desde a data da citação (16/9/2008) e data do início do pagamento (DIP) em 28/2/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 2.659,25, 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 junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024100-58.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024100-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : BENEDITO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MICHELLE MARIA CABRAL MOLNAR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00064-4 1 Vr CONCHAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 125), 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 7/8/2007 (citação) e data do início do pagamento

(DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 14.012,32, 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, 19 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024755-30.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024755-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA VELOSO
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
No. ORIG. : 08.00.00093-1 1 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 68 a 76 e 78 e 79), 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, com data do início do benefício (DIB) em 1º/10/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2009 (tutela antecipada), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 2.815,81, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024774-36.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.024774-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : ROQUE FELIX DA ROCHA
ADVOGADO : JOAO COUTO CORREA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00002-4 1 Vr ITAPORANGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 85 a 98 e 100 e 101), 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, deferido em sede de tutela antecipada, com data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2008 e data do início do

benefício (DIB) em 3/7/2008 (citação), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 1.827,54, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados. Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024936-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024936-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOAO RIBEIRO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) e outro

: JOANA BENEDITA VEIGA DOS SANTOS

ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

No. ORIG. : 07.00.00083-2 1 Vr TAQUARITUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação dos autores, concordando com a proposta de conciliação (fls. 194 a 199, 204 a 210, 214 e 215), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 30/11/2007 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/1/2009, para ambos, bem como pague as parcelas vencidas e honorários no importe total de R\$ 9.082,815, sendo R\$ 2.755,64 para João Ribeiro dos Santos, já deduzidos os valores recebidos a título de amparo assistencial, R\$ 5.603,48 para Joana Benedita V. dos Santos e R\$ 723,69 a título de honorários advocatícios, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.025379-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIVINA FELIX DA SILVA

ADVOGADO : PAULO JOSE NOGUEIRA DE CASTRO

No. ORIG. : 08.00.00021-8 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 54 a 57), 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, no valor de um salário mínimo, com data do início da citação em 6/5/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 25/11/2008, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 2.835,69, 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

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026054-42.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026054-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIETE PINTO DE MELO
ADVOGADO : DONIZETE LUIZ COSTA
No. ORIG. : 08.00.00012-7 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 97 a 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 3/3/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 11.688,32, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026588-83.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.026588-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE MORAES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ABIUDE CAMILO ALVES
No. ORIG. : 08.00.00230-0 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 80 a 83), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 5/12/2008 (citação) e data do início do pagamento pelo INSS (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.730,83, 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 junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027297-21.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027297-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM OLIVEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
No. ORIG. : 07.00.00094-8 1 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 133 e 134), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 10/9/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/8/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.299,76, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027744-09.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027744-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLEMENTA SATO DE MEDEIROS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00109-5 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 151 a 153), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 12/12/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/12/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.684,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00146 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027990-05.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.027990-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO RAFAEL GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 08.00.00044-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Haja vista o erro cometido pela autarquia quando da elaboração da proposta (fls. 76, 77 e 80) e levando-se, em conta que o autor aceitou os novos termos (fls. 82), torno sem efeito a homologação lançada a fls. 75.

Em face da manifestação do autor, concordando com a alteração de proposta de conciliação (fls. 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 16/5/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2008, bem como pague as parcelas vencidas e honorários advocatícios no valor de R\$ 2.563,53, 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, 31 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.028086-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARALDO FRANCISCO FERREIRA
ADVOGADO : RENATO JENSEN ROSSI
No. ORIG. : 08.00.00040-0 2 Vr CAPAO BONITO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 73 a 76), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, considerando que o autor teve o benefício implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, com data do início do pagamento (DIP) em 24/9/2008, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação (5/5/2008), no valor de R\$ 2.160,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028469-95.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.028469-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ELENA COLOMBO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOSÉ AUGUSTO ALEGRIA

No. ORIG. : 08.00.00085-5 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 188), 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 24/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/12/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.928,11, 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, 20 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029681-54.2009.4.03.9999/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

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 108), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 23/4/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/9/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 7.408,00, 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, 07 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00150 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029900-67.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029900-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BRAZILINA DE PAIVA CANDIDO
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ COSTA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 08.00.00088-4 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 108 a 110), 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 27/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 9.788,47, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2009.03.99.031024-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BISPO RODRIGUES
ADVOGADO : CLAUDEMIR LIBERALE
No. ORIG. : 08.00.00058-5 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 63 a 67), 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 (29/8/2008), o valor de R\$ 2.865,58, considerando que a autora teve o benefício de aposentadoria por idade rural implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 10/3/2009 - 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, 08 de fevereiro de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031525-39.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.031525-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WISLEY RODRIGUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ENIR GOMES DA SILVA
ADVOGADO : RENATA MOCO
No. ORIG. : 06.00.01989-1 1 Vr ANASTACIO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 121 a 127, 129 a 131 e 135), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 5/7/2006 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 7/1/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 15.769,43, sendo R\$ 13.712,55 (principal) e R\$ 2.056,88 (honorários advocatícios), valores atualizados até 31.10.2009, 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, 14 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031878-79.2009.403.9999/SP
2009.03.99.031878-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANNA FERREIRA NEVES MARCILIO

ADVOGADO : IRINEU DILETTI

No. ORIG. : 09.00.00009-8 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 128 a 131), 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 da concessão de tutela antecipada, desde 16/6/2009 - DIP, bem como pague, a título de atrasados, desde a data da citação (19/5/2009), a quantia de R\$ 371,55, 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

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032114-31.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032114-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUZA LUCINDA ALBERTO ANDROCIOLLI
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
No. ORIG. : 08.00.00070-9 1 Vr AGUDOS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 108 a 110), 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, com DIB em 4/8/2008 e DIP em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.191,37, 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, 07 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00155 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032267-64.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.032267-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIRCE BERNARDO DOS SANTOS

ADVOGADO : OSWALDO SERON

No. ORIG. : 08.00.00131-6 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 102), 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 16/12/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.611,29, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033758-09.2009.4.03.9999/MS
2009.03.99.033758-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CAROLINA ARANTES NEUBER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ROSA RODRIGUES DA CUNHA (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : CARLOS EDUARDO LOPES

No. ORIG. : 07.00.01582-8 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 124 a 126), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 11/5/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 11/7/2009 (tutela antecipada), bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 12.987,13, 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, 07 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036525-20.2009.4.03.9999/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

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 81), 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 5/12/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/11/2009, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 4.573,14, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 23 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037638-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037638-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VANDA SCANDELARI DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 08.00.00029-3 2 Vr BATATAIS/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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 21/8/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/12/2009, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.590,02, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038824-67.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038824-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILZA CIRILA DE BRITO TASSINARI
ADVOGADO : ANTONIO ARAUJO NETO
No. ORIG. : 08.00.00055-5 1 Vr PACAEMBU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 76 a 79), 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 27/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 9.356,26, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.
Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038995-24.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.038995-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO VIEIRA BLANGIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA RESENDE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : ADALBERTO GUERRA
CODINOME : MARGARIDA RESENDE
No. ORIG. : 08.00.00041-2 2 Vr ADAMANTINA/SP
TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 101 a 103), 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 30/5/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.345,95, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.
Após, 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, 29 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039077-55.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ERENICE ALVES DE AZEVEDO
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00119-7 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 96 a 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 25/7/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.923,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039484-61.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.039484-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GLORIA SOTTA ELEUTERIO
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 08.00.00042-0 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 104 a 106), 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, com data do início do benefício (DIB) em 24/6/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 10.360,16, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 18 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039499-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039499-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA APARECIDA APOLINARIO FABRI

ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO

No. ORIG. : 09.00.00031-2 1 Vr ITAPORANGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 90 a 93), 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 3/4/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.937,87, 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, 16 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039739-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039739-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal EVA REGINA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CONRADO RANGEL MOREIRA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA CLAUDIANO PEREIRA DOS SANTOS

ADVOGADO : AGUINALDO PEREIRA DOS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00175-1 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 90), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com DIB em 9/1/2009 e DIP em 1º/5/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários o valor de R\$ 6.916,45, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 25 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039813-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039813-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO TIMPONI TORRENT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE RAMOS FONTES

ADVOGADO : AGUINALDO PEREIRA DOS SANTOS

No. ORIG. : 08.00.00162-6 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fl. 88), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 24/11/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 6.934,14, 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, 18 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00166 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039819-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039819-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APPARECIDA SANCHES SARTORI

ADVOGADO : AGOSTINHO ANTONIO PAGOTTO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.00099-2 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 188 a 191), 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 16/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.061,68, 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, 07 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040021-57.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040021-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : HILDA APARECIDA SISTE TEIXEIRA

ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO

No. ORIG. : 07.00.00284-6 1 Vr JAGUARIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 130 e 131), 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 29/2/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.969,74, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040157-54.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040157-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : DIONILDA FORNASIERO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : ACIR PELIELO

No. ORIG. : 09.00.00030-6 4 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 96 a 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 3/4/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.841,90, 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, 27 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040190-44.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040190-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : SALVADOR GOROZZO SOBRINHO

ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO

No. ORIG. : 09.00.00094-5 1 Vr ATIBAIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 106), 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 (29/5/2009), o valor de R\$ 1.146,36, considerando que o autor teve o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural implantado em virtude de tutela antecipada, desde 16/8/2009 -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, 19 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00170 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040199-06.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040199-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FRANCISCA DE ARAUJO XAVIER

ADVOGADO : ACIR PELIELO

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP

No. ORIG. : 08.00.00127-4 2 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 91 a 93), 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 da concessão de tutela antecipada, desde 25/2/2009 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação (14/11/2008) - DIB, o valor de R\$ 1.583,41, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040314-27.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040314-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : TIAGO BRIGITE

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : APARECIDA DE SOUZA MELO

ADVOGADO : RENATA RUIZ RODRIGUES

No. ORIG. : 09.00.00010-8 1 Vr GUARARAPES/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 75 a 78), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, considerando que a autora teve o benefício implantado em virtude da concessão de tutela antecipada, desde 12/5/2009 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação - DIB (20/3/2009), no valor de R\$ 809,49, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040500-50.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040500-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÊ

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OSVALDO JOSE ARAUJO

ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI

No. ORIG. : 08.00.00076-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 144 a 147), 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 25/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 7.847,49, 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, 18 de junho de 2010.
Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00173 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040557-68.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040557-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CECILIA BENEDITA GIROTTI BUENO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BORBOREMA SP
No. ORIG. : 07.00.00004-6 1 Vr BORBOREMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 92 a 94), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 28/5/2007 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 17.289,85, 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 junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040681-51.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.040681-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA PEDRA LOUREIRO DE MELO
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
No. ORIG. : 08.00.00076-8 1 Vr ITABERA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 75 a 77), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 16/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 8.466,65, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041013-18.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041013-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : TEREZINHA MARGARIDA DA SILVA

ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA

No. ORIG. : 08.00.00161-0 2 Vr TATUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 75 a 78), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de um salário mínimo, com Data de Início do Benefício (DIB) em 17/11/2008 (citação) e Data do Início do Pagamento pelo INSS (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague a título de atrasados e honorários o valor de R\$ 7.078,43, 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, 25 de maio de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041779-71.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.041779-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ZILDA VIEIRA DA SILVA

ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO

No. ORIG. : 08.00.00139-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 76 a 78), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 8/7/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.409,27, 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, 17 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00177 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042243-95.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042243-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADAO MARQUES DE SOUZA
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
No. ORIG. : 07.00.00073-8 3 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 90 a 93), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, com data do início do benefício (DIB) em 6/9/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 8/4/2009 (tutela antecipada), bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 9.262,62, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042762-70.2009.4.03.9999/SP
2009.03.99.042762-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO BUENO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUTA DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : DENILSON MARTINS
No. ORIG. : 08.00.00103-6 1 Vr MORRO AGUDO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 87 a 89), 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, com data do início do benefício (DIB) em 17/7/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/6/2010, sendo que haverá cessação do benefício assistencial que a autora vem recebendo, bem como quanto aos atrasados, compensação dos valores recebidos. Determino o pagamento, a título de atrasados e honorários, no valor de R\$ 6.355,81, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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 julho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-08.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.000230-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 86 a 89), 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 6/4/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.835,85, 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 junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00180 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001118-74.2009.4.03.6111/SP
2009.61.11.001118-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DARCI DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : ADRIANA REGUINI ARIELO e outro
No. ORIG. : 00011187420094036111 2 Vr MARILIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 134 a 136), 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, deferido em sede de tutela antecipada, com data do início do benefício (DIB) em 23/03/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 30/10/2009 (tutela antecipada), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 3.307,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001813-10.2009.4.03.6117/SP
2009.61.17.001813-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro

: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA EMILIA CORREA PINTO PAVANI
ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 134 a 136), 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 da concessão de tutela antecipada, desde 1º/9/2009 - DIP, bem como pague, a título de atrasados e honorários, desde a data do requerimento administrativo-DIB (18/5/2009), o valor de R\$ 1.592,27, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

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 junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00182 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000168-07.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.000168-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : JOSE DE JESUS DO COUTO

ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA

No. ORIG. : 08.00.00077-0 1 Vr ITABERA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 83 a 88, 90 e 91), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS mantenha o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 16/9/2008 e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.020,45, 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, 18 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001657-79.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001657-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : ANA DOLORES TEODORO DA SILVA

ADVOGADO : FLÁVIA LONGHI

No. ORIG. : 09.00.00006-0 1 Vr MACAUBAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 112 a 114), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 12/2/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.257,81, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001682-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001682-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : GUILHERMINA RODRIGUES MENEGHEL (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : ALAN RUBENS GABRIEL

No. ORIG. : 08.00.00005-8 1 Vr TAQUARITUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 137), 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 desde 31/7/2009 - DIP (tutela antecipada), bem como pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação - DIB (25/2/2008), a quantia de R\$ 8.254,30, 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, 01 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00185 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001693-24.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001693-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PAULO TIMPONI TORRENT

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : IRACI FERREIRA DAS NEVES

ADVOGADO : GISELE APARECIDA MOYSES HIGASIARAGUTI

No. ORIG. : 08.00.00132-9 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 114 a 116), 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 4/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 8.711,85, 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 junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00186 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001694-09.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001694-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO TIMPONI TORRENT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JURACI DE CARVALHO FERNANDES
ADVOGADO : GISELE APARECIDA MOYSES HIGASIARAGUTI
No. ORIG. : 08.00.00179-9 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 115 a 118), 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 27/11/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/3/2010, bem como pague as parcelas vencidas e honorários, no valor de R\$ 6.990,74, 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 junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001813-67.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001813-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULINA GONCALVES LARA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
No. ORIG. : 07.00.00095-1 1 Vr ITAPEVA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 145 e 146), 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 28/9/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 14.400,26, 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, 25 de maio de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001862-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.001862-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA NAZARETH SOARIS
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
No. ORIG. : 07.00.00161-3 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 110 a 112), 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, com data do início do benefício (DIB) em 27/06/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/06/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.361,82, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 30 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002114-14.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002114-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA MARIA DE JESUS CARVALHO
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 08.00.00071-7 2 Vr ITARARE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 82 a 84), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 9/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.010,09, 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, 14 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00190 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002420-80.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002420-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ANNA MARIA PIMENTEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CHAVES DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDITE GOMES OLIVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BUENO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MIGUELOPOLIS SP
No. ORIG. : 08.00.00056-2 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 5/6/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 10.265,41, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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 julho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00191 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002826-04.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.002826-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELIETE APARECIDA LOPES TERRA
ADVOGADO : DONIZETI LUIZ COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 08.00.00143-6 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 104 a 106), 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 22/9/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 8.457,54, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003117-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003117-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCILENE SANCHES

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA LUCIA DA SILVA

ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO

No. ORIG. : 07.00.00027-6 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 100), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 4/10/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 14.214,75, 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, 14 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00193 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003157-83.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.003157-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER

: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : FILOMENA DE LOURDES ROTONDO TUNIATI

ADVOGADO : CELSO AKIO NAKACHIMA

No. ORIG. : 08.00.00071-4 1 Vr TAQUARITINGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 137), 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 da concessão de tutela antecipada, desde 1º/5/2009 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação - DIB (2/6/2008), no valor de R\$ 4.880,49, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00194 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003163-90.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003163-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA RODRIGUES BENEDITO
ADVOGADO : ANGELITA APARECIDA LEMES LUCHETTA
No. ORIG. : 08.00.00163-9 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 109), 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 da concessão de tutela antecipada, desde 1º/7/2009 - DIP, bem como pague as parcelas vencidas, desde a data da citação (3/11/2008), no valor de R\$ 3.713,95, 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, 11 de junho de 2010.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00195 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003423-70.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.003423-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIANA GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 08.00.00124-6 2 Vr ITARARE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 105 a 107), 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 da concessão de tutela antecipada, desde 18/6/2009 - DIP, bem como pague, a título de atrasados e honorários, desde a data da citação -DIB (19/12/2008), no valor de R\$ 2.788,80, 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, 14 de junho de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003928-61.2010.4.03.9999/MS
2010.03.99.003928-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : MARIA ESPERANCA FREITAS

ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : OS MESMOS

No. ORIG. : 08.00.01968-1 2 Vr PARANAIBA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 128 a 130), 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, com data do início do pagamento (DIP) em 31/8/2009 (tutela), e data do início do benefício - DIB em 11/7/2008 (data do requerimento), bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.155,51, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00197 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005063-11.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005063-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : MARIA DA CONCEICAO COSTA ATANAZIO

ADVOGADO : ACIR PELIELO

CODINOME : MARIA CONCEICAO DA COSTA

No. ORIG. : 09.00.00110-6 2 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 94 a 96), homologo o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 12/3/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 5.869,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de maio de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00198 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005789-82.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005789-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLOVIS CARRETO
ADVOGADO : ACIR PELIELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 08.00.00159-8 3 Vr BIRIGUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 137 a 139), 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, com data do início do benefício (DIB) em 16/1/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/5/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 6.959,08, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, 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, 29 de junho de 2010.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00199 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005881-60.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.005881-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARILENE DE OLIVEIRA VASQUES
ADVOGADO : CHRISTIANO BELOTO MAGALHAES DE ANDRADE
No. ORIG. : 08.00.00013-2 1 Vr IBITINGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 69 a 71), 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 2/7/2008 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 9.794,19, 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, 10 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00200 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007843-21.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.007843-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ELIZA GALANTE DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDA MOLINA DE CARVALHO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 07.00.00044-9 2 Vr PROMISSAO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da autora, concordando com a proposta de conciliação (fls. 105 a 107), 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 2/10/2007 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 14.147,92, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00201 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008114-30.2010.4.03.9999/SP
2010.03.99.008114-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO COSTA
ADVOGADO : OSWALDO SERON
No. ORIG. : 09.00.00044-3 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do autor, concordando com a proposta de conciliação (fls. 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 conceda o benefício de aposentadoria por idade para trabalhador rural, no valor de um salário mínimo, com data do início do benefício (DIB) em 26/6/2009 (citação) e data do início do pagamento (DIP) em 1º/4/2010, bem como pague as parcelas vencidas, no valor de R\$ 4.027,38, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que promova a implementação imediata do benefício.

Após, observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de junho de 2010.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador